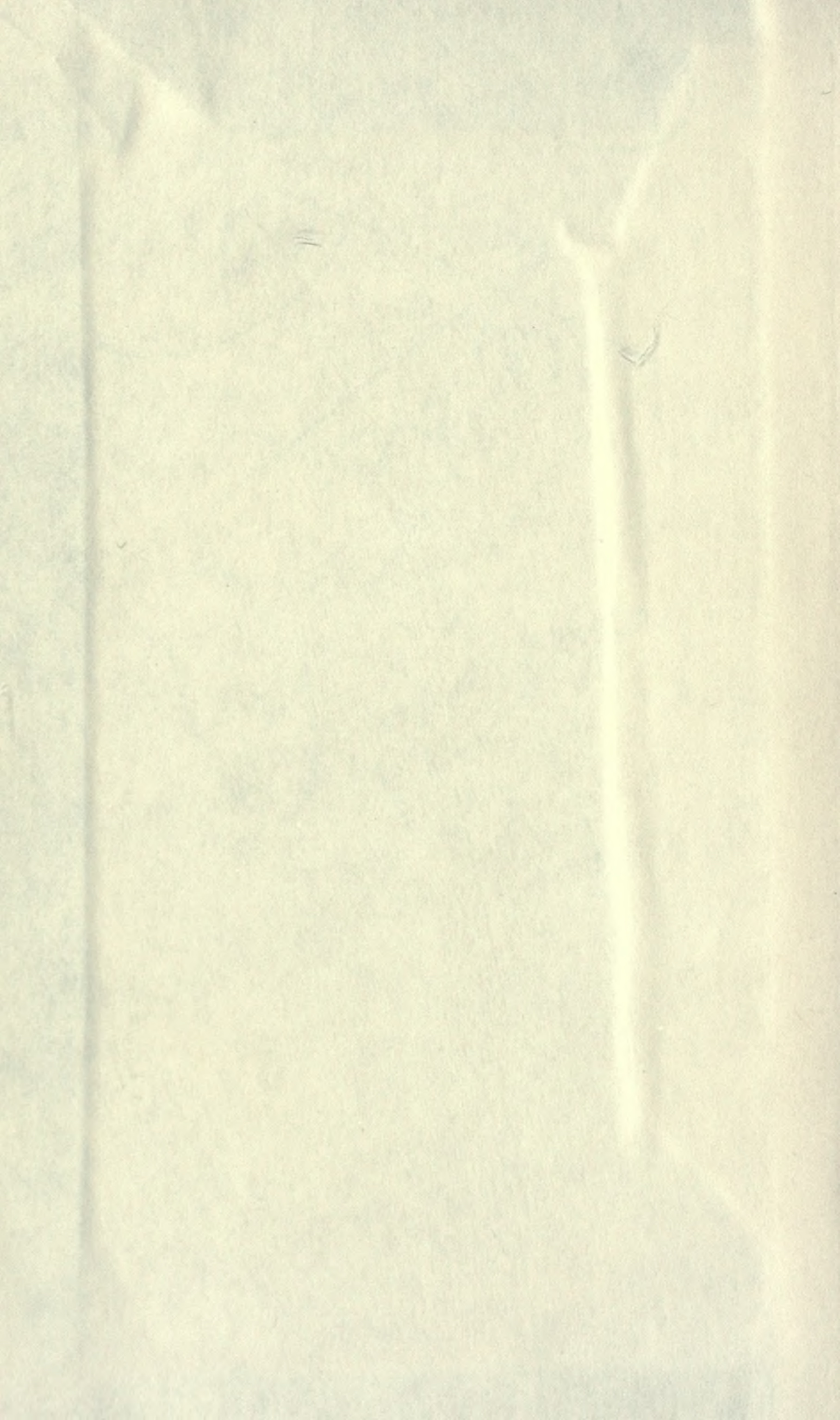
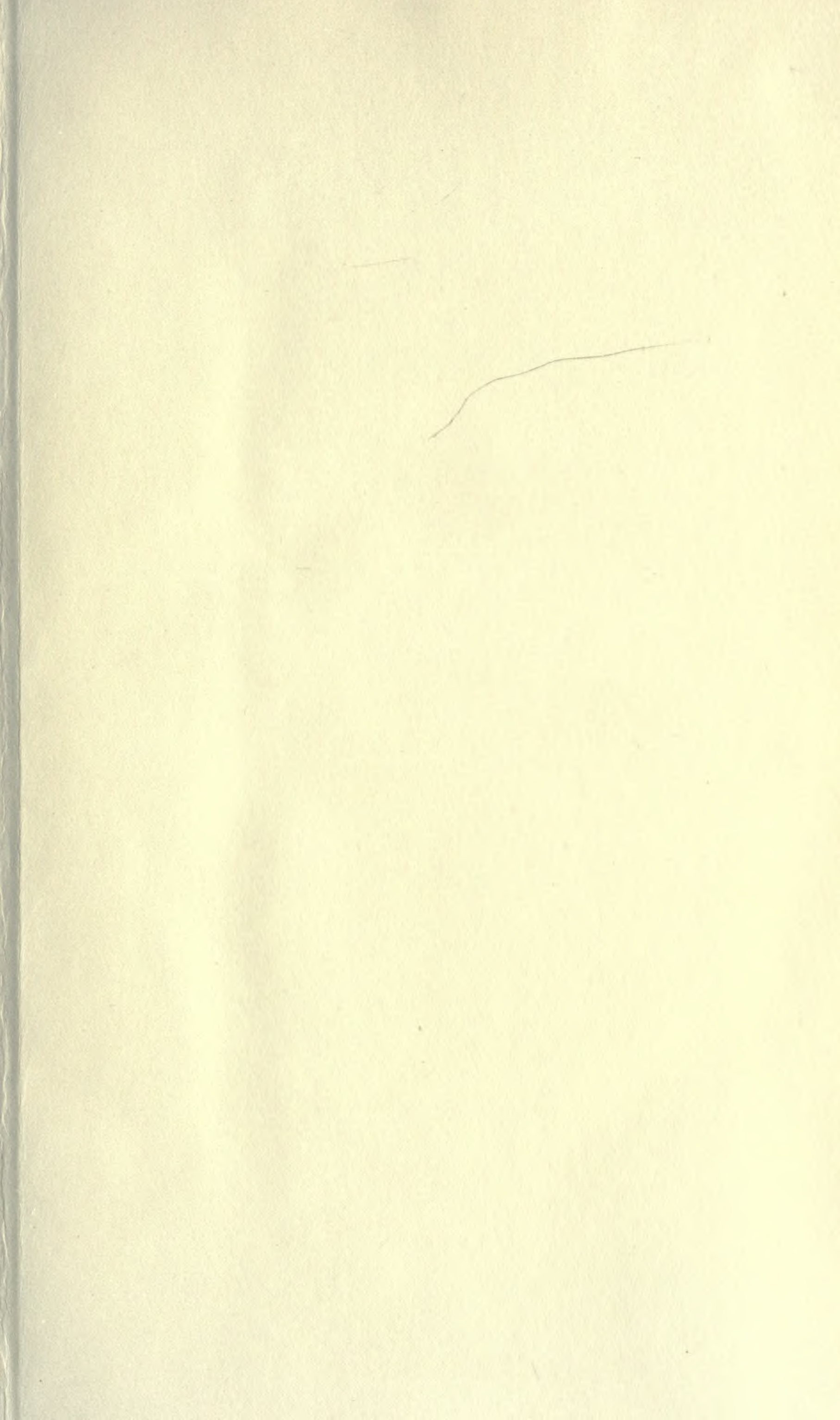
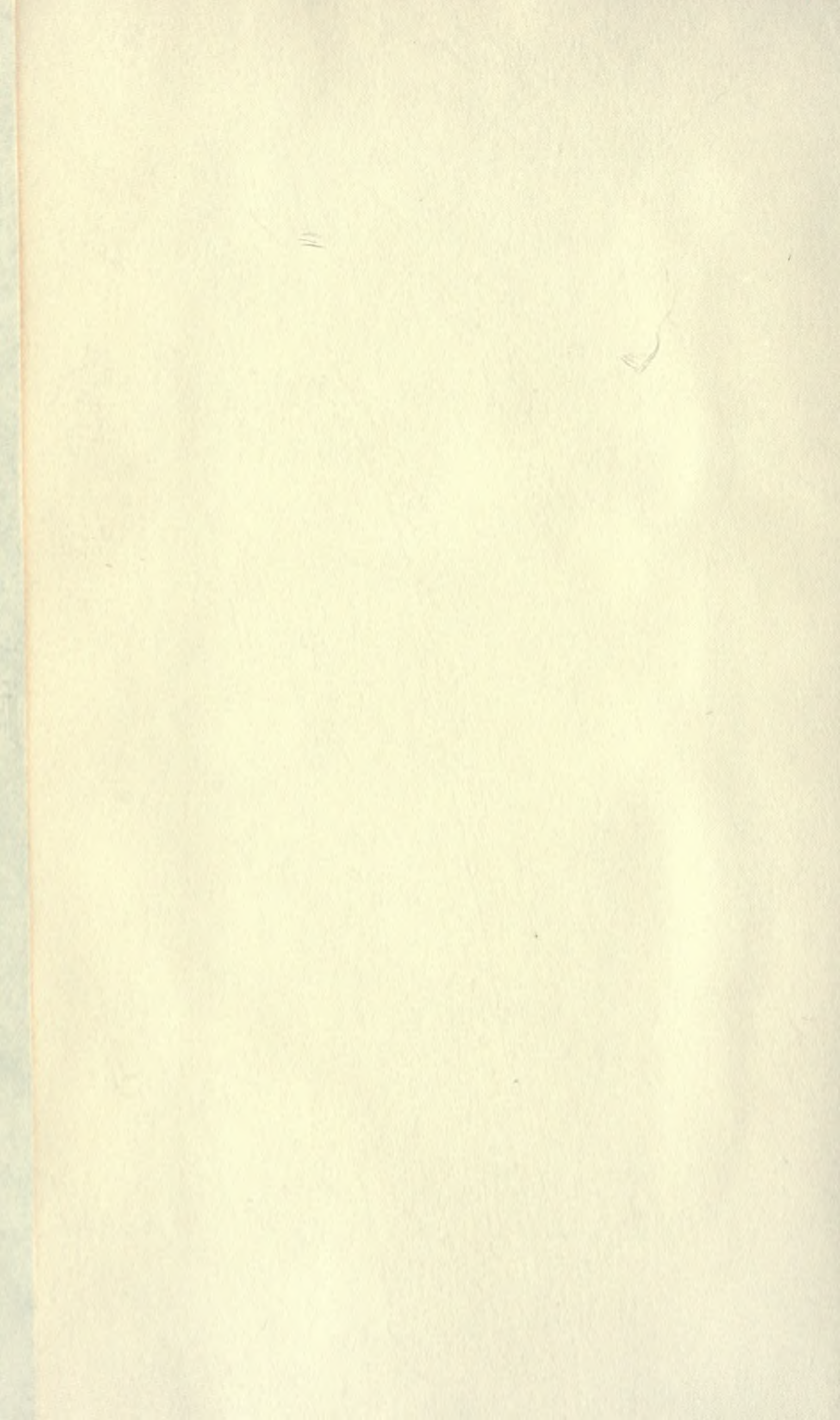
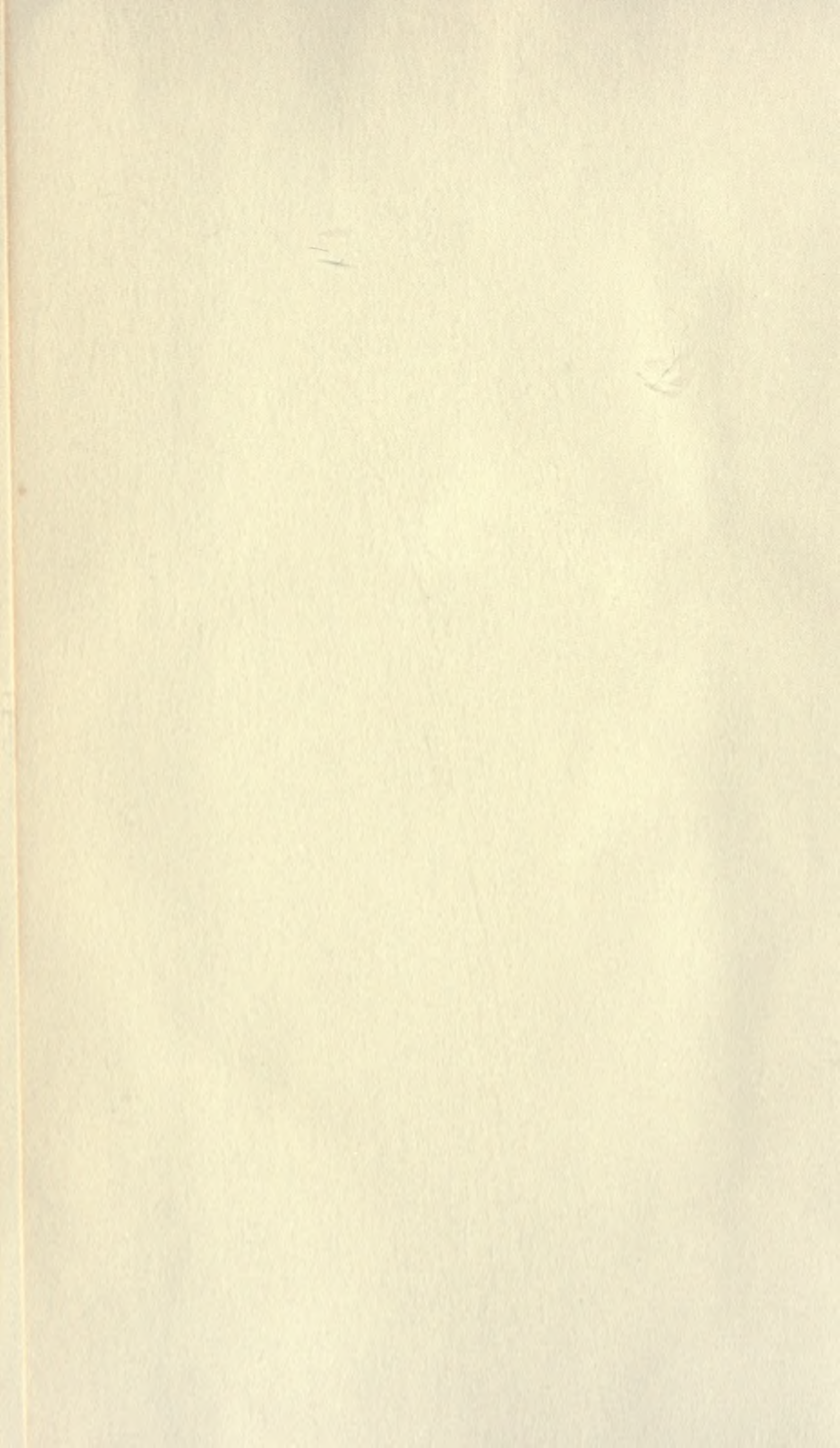
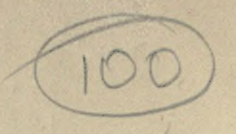

3 1761 08319464 7











I

310

Zeitschrift

für die

gesamte Strafrechtswissenschaft.

Herausgegeben

von

Dr. Franz v. Liszt,
ord. Prof. der Rechte in Marburg a. L.

Dr. Karl v. Lilienthal,
ord. Prof. der Rechte in Zürich.

und

Dr. H. Bennecke,
ord. Prof. der Rechte in Gießen.

Neunter Band.

Berlin.

Verlag von J. Guttentag
(D. Collin).

1889.

Wien.

Manzsche K. K. Hofverlags- und Universitäts-Buchhandlung.

K

A1Z485
Bd.9

9653
6

Inhaltsverzeichnis.

Beilagen.

Systematisches Sachregister.

Bearbeitet von Amtsgerichtsrat Grünewald in Metz.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten; ein * bedeutet „Litteraturbericht“ oder „Ausländische Rundschau“, zwei ** „Bibliographische Notizen“ oder „Internationale Chronik“. Die Seitenzahlen der Abhandlungen sind ohne Sternchen gedruckt.)

I. Geschichte des Strafrechts und Strafprozesses.

II. Philosophie und Allgemeine Rechtslehre.

III. Kriminal-Soziologie und Kriminalpolitik.

IV. Gerichtliche Medizin.

V. Strafrecht.

a. Allgemeiner Teil.

c. Nebengesetze.

VI. Strafprozeß.

A. Lehrbücher und Kommentare:

B. Systematische Darstellungen.

C. Monographieen und Abhandlungen.

VII. Textausgaben von Gesetzen usw.

VIII. Vergleichende Rechtswissenschaft.

1. Besprechungen von Gesetzen und Gesetzentwürfen.

2. Besprechung von Entscheidungen.

IX. Gesetzgebung.

X. Neu erschienene Zeitschriften, Kongresse und Versammlungen, Bibliographieen, Rechtsfälle usw.

1. Zeitschriften.

Bednarz (Allgemeine österreichische Richterzeitung) 325*. Stoos (Zeitschrift für Schweizer Strafrecht) 347*.

2. Kongresse und Versammlungen.

Der internationale Kongreß für Gefängniswesen in Rom 1885. Köhne (Über Bettel und Landstreicherei) 282—303. Moldenhawer (Die internationalen Gefängniskongresse) 306*. Programm über den 4. internationalen Gefängniskongreß zu St. Petersburg im Jahre 1890. 357*. Satzungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung 363. III. Jahresbericht der Gefängnisgesellschaft für die preußische Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt 377**. 61. Jahresbericht der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft 1887/88 720**.

3. Bibliographieen.

Sammlung juristischer Lehrbücher 376**. Mühlbrecht (Übersicht der staats- und rechtswissenschaftlichen Litteratur des Jahres 1887) 378**. (Desgl. des Jahres 1888) 724**.

4. Sammlung von Entscheidungen.

Deutsches Reich. Krah (Strafgesetzbuch mit den Entscheidungen des Reichsgerichts) 222**. Johow (Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen) 229**.
Niederlande: Übersicht der Rechtsprechung und Litteratur 375**.

5. Einzelne Rechtsfälle.

Hartlebens Gerichtsbibliothek 224**. 722**. Goos (Urteil vom 15. Okt. 1886 auf Grund des § 3 des dänischen Gesetzes vom 2. Novbr. 1885 betr. Vergehen wider die öffentliche Ordnung) 334*. Lewis c. Fermor (Inwiefern liegt nach englischem Gesetze Tierquälerei vor bei schmerzhaften Operationen an lebenden Tieren?) 355*. Penny c. Hanson (Bestrafung wegen Landstreicherei nach englischem Gesetze wegen Erbietens des Wahrsagens in betrügerischer Absicht) 355*. Dillon c. O'Brien (Entscheidung über den Umfang des richterlichen Beschlagnahmerechts nach englischem Rechte) 356*. Fall Ligski (Beweis für die Notwendigkeit der Berufung in Strafsachen in England) 356*. Untersagung von Aufzügen und Verbot von Versammlungen in London 356*. Hamel (König Ludwig) 375**. Schneider (Der Prozeß des Rabirius betr. verfassungswidrige Gewaltthat) 727**.

XI. Verschiedenes.

1. Privatrecht. Entscheidung des englischen Oberhauses über das Eigentum beim Kaufe, wenn der am Betruge beteiligte Käufer an einen gutgläubigen Käufer weiter veräußert) 356*. v. Schey (Österreichisches bürgerliches Gesetzbuch, Manzsche Taschenausgabe, 13. Aufl.) 373**. Burckhard (System des österreichischen Privatrechts III, 1. [Besitz und Grundbuchsrecht]) 373**. Vincent (Internationales Privatrecht) 375**. Ghironi (Institutionen des

XII. Sonstiges.



1.

Vorverfahren und Hauptverfahren.

Von Professor von Kries in Kiel.

Zu denjenigen Aufgaben, welche nach moderner Anschauung dem Staat obliegen, gehört jedenfalls die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung, und unter den verschiedenen sie bezweckenden Maßnahmen insbesondre, gegen den Bruch derselben, das Verbrechen, mittels seiner Strafgewalt zu reagieren, eine Repression eintreten zu lassen, weil die präventive Thätigkeit ihre Aufgabe nicht vollständig löst und der Natur der Sache nach niemals vollständig lösen kann.

Hiermit ist zunächst nur die Notwendigkeit gegeben, für diejenigen Einrichtungen Sorge zu tragen, welche der Strafvollzug erfordert. Denn „die Handhabung der Strafgewalt erfüllt sich in dem Bestrafen, also in der Vollstreckung der Strafe" [1]).

Die hierauf gerichtete staatliche Thätigkeit würde jedoch nicht genügen, um den angestrebten Zweck zu erreichen. Mit Notwendigkeit wird durch besondre Einrichtungen für die Entdeckung der begangenen strafbaren Handlungen und die Ermittlung der Verbrecher Sorge getragen werden müssen, da Verbrechen erfahrungsgemäß größtenteils in der Verborgenheit begangen werden und ihre Thäter bestrebt sind, sich der Bestrafung zu entziehn.

Auf ganz andern Erwägungen beruht es, wenn als Voraussetzung des Strafvollzugs ein richterliches Urteil gefordert, wenn mit andern Worten die Bestrafung davon abhängig gemacht wird, daß in einem gerichtlichen Verfahren die Begehung des Verbrechens durch diese Person und die in concreto angemessene

[1]) John, die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich erläutert, Bd. II S. 112.

Strafe festgestellt wird. Die Gründe, welche hierzu geführt haben, sind von Laband[2]) in folgender Weise formuliert worden.

> „Damit (die Handhabung der Strafgewalt) in jedem einzelnen Falle ohne Willkür und Parteilichkeit sich vollzieht, ist ihre Ausübung an einen gesetzlich bestimmten Weg gewiesen; die Vollstreckung der Strafe soll sich nicht nach Art der Rache unmittelbar an die verbrecherische That schließen, sondern es soll ein Urteil des Gerichts dazwischen treten, durch welches die Schuld und die Strafe nach Maßgabe der objektiven Rechtsnormen und der Umstände des Falls festgestellt werden. Diese Feststellung kann nicht ersetzt werden durch Schiedsspruch oder Anerkenntnis; sie erfolgt nicht, um einen Streit zu schlichten; sie ist auch nicht bloß im Interesse des Angeschuldigten eingeführt, sondern sie soll den Staat selbst vor dem Mißbrauch seiner Strafgewalt schützen und ihm eine Garantie gewähren, daß diese Gewalt nach den Geboten der Gerechtigkeit gehandhabt werde."

Es darf vielleicht zunächst nochmals betont werden, daß, so dringend diese Erwägungen auch sein mögen, doch die Einführung des gerichtlichen Verfahrens keineswegs als ebenso notwendig gelten darf, wie die staatliche Strafrechtspflege überhaupt. Es ist wichtig, zu erkennen, daß die letztere auch ohne gerichtliches Verfahren möglich ist und häufig genug vorgekommen ist und noch vorkommt. Das Richten auf Leumund, die lettres de cachet, die russischen Verschickungen im Verwaltungswege sind naheliegende Beispiele aus früherer und jetziger Zeit. Ja es darf darauf hingewiesen werden, daß, je dringender das Bedürfnis nach strafrechtlicher Reaktion empfunden wird, desto größer die Neigung ist, das gerichtliche Verfahren wie eine lästige Fessel abzustreifen und Bestrafung ohne ein solches eintreten zu lassen. Beweis hierfür ist das Standrecht, das von einem gerichtlichen Verfahren doch nur einen kleinen Rest bewahrt hat, und die Lynchjustiz.

Wie kommt es nun aber, daß ein gerichtliches Verfahren gerade die Zwecke zu erreichen geeignet ist, auf welche es hier ankommt? daß durch dasselbe Willkür und Parteilichkeit vermieden werden? — Diese Frage ist identisch mit der andern, warum von den Organen der Strafverfolgung, d. h. denjenigen, welche für die Ent-

[2]) Laband, das Staatsrecht des Deutschen Reichs, Bd. 3 Abt. 2 S. 27.

deckung der Verbrechen und der Verbrecher Sorge zu tragen haben, nicht die gleiche Gerechtigkeit und Unparteilichkeit erwartet werden kann, wie von den Gerichten. Denn wäre dies der Fall, so könnte ja *ihre* Überzeugung, in einer Person den Thäter eines Verbrechens ermittelt zu haben, für ausreichend dafür erachtet werden, daß die Bestrafung des letztern erfolgt.

Es bedarf zur Beantwortung einer etwas eingehenderen Betrachtung der richterlichen und der polizeilichen Thätigkeit.

Diejenige Thätigkeit, von der der Richter seinen Namen führt, das Richten, besteht in der logischen Operation, bei welcher durch Subsumtion des Untersatzes unter den Obersatz das Urteil (im logischen Sinne) gefunden wird. Die Richtigkeit derjenigen Thatsachen aber, aus welchen der Untersatz besteht, ist nicht von vornherein gewiß, sondern soll gerade vom Richter erst geprüft werden. Und somit zerfällt seine Aufgabe in die zwei Teile: thatsächliche Feststellung und Subsumtion des festgestellten Sachverhältnisses unter das materielle Recht. Welchen Inhalt der Rechtssatz besitzt, ist hierbei gleichgiltig; er kann die Verurteilung eines Kontrahenten zur Vertragserfüllung oder eines Diebes zur Gefängnisstrafe, die Abweisung einer Klage angebrachtermaßen, die Verwerfung eines Rechtsmittels als unzulässig betreffen; die Operation bleibt in jedem Fall die gleiche.

Die Organe der Strafverfolgung haben zu ermitteln, ob und was für ein Verbrechen begangen worden und wer der Thäter desselben ist. Worin unterscheidet sich nun das Ermitteln vom Urteilen?

Zunächst erscheint es fast, als ob eine Verschiedenheit zwischen denselben nicht bestände. Denn daß sich auch die richterliche Thätigkeit darauf zu beziehen hat, ob überhaupt und ob von dem Angeklagten das Verbrechen begangen ist, kann ja keinem Zweifel unterliegen. Der dem Richter obliegenden Subsumtion der Thatsachen unter das materielle Recht ist aber auch die Behörde der Strafverfolgung nicht überhoben. Denn die Frage, ob ein Verbrechen vorliegt, kann nur durch diese Subsumtion beantwortet werden. Geht also z. B. eine Denunziation ein, so ist zuerst zu erwägen, ob in den mitgeteilten Thatsachen, ihre Richtigkeit vorausgesetzt, ein Verbrechen zu finden ist; nur nach vorgängiger Bejahung wird an die Thatsachenermittlung herangegangen.

Ebensowenig wird ein Unterschied in der Methode bei der

thatsächlichen Feststellung angenommen werden können. Hier wie dort kommen alle diejenigen Mittel zur Anwendung, welche der Natur der Sache nach geeignet sind, zur Aufhellung vergangener Ereignisse zu dienen, d. h. alle persönlichen und sachlichen Beweismittel, welche es überhaupt gibt[3]). Wenn die Benutzung derselben seitens des Richters unter Beobachtung bestimmter Formen erfolgen muß, welche bei den Feststellungen der Strafverfolgungsbehörde nicht zur Verwendung kommen, so ist das schwerlich geeignet, einen prinzipiellen Unterschied zu begründen.

Dagegen besteht allerdings ein Unterschied zwischen richterlicher und polizeilicher Thätigkeit bezüglich des Objekts der Feststellungen. Die richterlichen Beweiserhebungen beziehen sich stets auf ein von vornherein feststehendes Thema, die polizeilichen nicht. Bei erstern fragt es sich, ob bestimmte Thatsachen wahr oder nicht wahr sind? Bei den letztern ganz im allgemeinen: was hat sich zugetragen? wer hat das Verbrechen begangen? während für den Richter nur in Betracht kommt: hat es der Angeklagte begangen? Die Thätigkeit von Staatsanwalt und Polizei ist in diesem Sinne eine Ermittlung ins Blaue; diejenige des Richters ist es nicht. Hieraus ergibt sich, daß die Aufgabe der Staatsanwaltschaft vielfach eine thatsächlich unlösbare ist: das Dunkel der Vergangenheit läßt sich nicht mehr aufhellen. Die Aufgabe des Richters ist immer lösbar, sie schließt niemals mit einem non liquet ab; denn wenn ausreichende Beweise dafür nicht vorliegen, daß der Angeklagte das Verbrechen begangen hat, so wird er freigesprochen.[4])

---

[3]) *John*, Kommentar, Bd. I S. 471 ff.

[4]) Bekanntlich hat *Heusler* (die Grundlagen des Beweisrechts, Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 62 S. 209 ff.) die Behauptung aufgestellt, von Beweis dürfe nur gesprochen werden, wenn jemand einem andern Gründe für die Wahrheit einer Thatsache beschafft. Der Beweis setze zwei Personen voraus, eine gebende und eine empfangende. Der Beweis werde von Person zu Person geführt, die eine beweise, die andre lasse sich beweisen. Das liege in der Wortbedeutung. „Niemand zeigt sich selber etwas, niemand weist sich selber den Weg, niemand demonstriert sich selber etwas vor." — Hiergegen sind von *John* (Kommentar I S. 468 ff.) Einwendungen erhoben worden. Zwischen Beweis*antretung* und Beweis*erhebung* sei zu unterscheiden: im gemeinen wie im heutigen Recht sei nur erstere und auch erstere nicht ausschließlich, Sache der Parteien, letztere dagegen Sache des Richters. — So sehr ich von der Richtigkeit dieser Einwendungen überzeugt bin, so glaube ich doch, daß in der *Heusler*schen Behauptung ein richtiger Kern steckt; nämlich der, daß der Beweis sich auf das von einem andern auf-

Mit dieser Verschiedenheit bezüglich des Objekts der Ermittlung, insbesondre aber bezüglich der Lösbarkeit der Aufgabe hängt nun derjenige Unterschied zusammen, welcher weitaus die größte Wichtigkeit besitzt: der Unterschied in dem psychologischen Verhältnis zu dem Resultat der eignen Thätigkeit. Die Gerichte stehen demselben vollkommen unbefangen gegenüber, sie genügen ihrer Aufgabe genau in der gleichen Weise, wenn sie freisprechende, als wenn sie verurteilende Erkenntnisse abgeben. Eine Tendenz zur Verurteilung haben sie nicht. Dagegen besteht bei den Organen der Strafverfolgung allerdings die Tendenz, zu der Überzeugung zu gelangen, daß eine bestimmte Person der Thäter eines Verbrechens ist. Die thatsächliche Figuration ist ja außerordentlich häufig die, daß objektiv die Begehung eines Verbrechens feststeht, die Aufgabe somit darin besteht, den Thäter zu ermitteln. Je schneller, je sicherer die Behörde dieselbe löst, desto besser erfüllt sie ihre Pflicht. Gelingt ihr die Ermittlung in einem einzelnen Fall nicht, so kann dies zwar in den objektiven Verhältnissen, es kann aber auch ebensogut in der Ungeschicklichkeit dieses Beamten liegen. — Die Urteile der Gerichte können falsch sein, d. h. ihre thatsächlichen Feststellungen stimmen mit der Wahrheit nicht überein. Ob dies aber der Fall ist, läßt sich daraus, ob sie verurteilen oder freisprechen, nicht entnehmen. Daß für die Ermittlung der Staatsanwaltschaft gleiches gilt, versteht sich von selbst. Die Hauptgefahr besteht hier indessen nicht darin, daß etwas Falsches, sondern darin, daß gar nichts ermittelt wird. Die schwierigen Fälle sind nicht die, welche falsche Anhaltspunkte, sondern diejenigen, welche gar keine bieten.

Das unmittelbare Empfinden jedes Menschen läßt ihn bei dem Kampf des Staates mit dem Verbrechertum mit dem erstern sym-

---

gestellte Thema beziehen muß. Vielfach wird sich dann mit der Behauptung auch die Anführung von Beweismitteln verbinden, und man kann Heusler einräumen, daß dies der klassische Fall der Beweisführung ist. Wo es aber an dem Thema der Beweisführung fehlt, m. a. W. wo eine „Untersuchung ins Blaue" stattfindet, sprach und spricht man wohl nicht von beweisen, sondern von ermitteln, bez. von Informationen. So in dem gemeinen Strafprozeß während der Generalinquisition. Der Sprachgebrauch ist kein ganz fester, wie die Grenze zwischen beiden Fällen keine scharfe ist. — Die gleiche Unterscheidung hat übrigens schon Heinze gemacht; im Archiv für Strafrecht, Bd. 24 (1876) S. 279—80 führt er aus, daß da, wo im Strafprozeß das Offizialprinzip herrsche, nicht von Beweis, sondern von Ergründung zu sprechen sei.

pathisieren, erweckt in ihm den Wunsch, daß möglichst selten ein Verbrechen ungesühnt bleiben möchte. Allein diese natürliche Parteinahme wird bei der Aburteilung kompensiert durch die Vorstellung, daß die Bestrafung eines Unschuldigen noch ein sehr viel größeres Übel involviert als die Freisprechung und die damit gegebne Straflosigkeit eines Schuldigen. Ein derartiges pro und contra ist bei der Strafverfolgung nicht vorhanden. Der Wunsch, gegen keinen Unschuldigen vorzugehn, ist im wesentlichen nur identisch mit dem andern, über der Verfolgung einer falschen Fährte nicht die richtige zu verlieren. Wo diese Gefahr aber ausgeschlossen ist, wenn z. B. nur in Frage steht, ob die von einer Person begangene Handlung strafbar ist oder nicht, bleibt als Gegengewicht gegen die Parteinahme contra nur die ziemlich entfernte und wenig dringende Vorstellung übrig, daß dem Staat nicht durch Inszenierung eines überflüssigen Prozesses unnütze Kosten aufgebürdet werden. Daß sich der Verdacht, ein Verbrechen begangen zu haben, auch einmal gegen einen Unschuldigen richtet, wird unvermeidlich sein. Die Erwägung, daß dann die Untersuchung schon seine Unschuld herausstellen werde, wird vollkommen ausreichen, um auch in zweifelhaften Fällen ein Vorgehen gegen ihn gerechtfertigt erscheinen zu lassen[5]).

Schon das Sprüchwort sagt: was man wünscht, glaubt man gern. Die Richtigkeit der psychologischen Thatsache, welche hierin ausgesprochen wird, wird sich nicht in Abrede stellen lassen. Dann ist es aber auch als unvermeidlich anzuerkennen, daß die Beantwortung der Frage, ob X. ein Verbrechen begangen habe, durch den Wunsch, zur Bejahung derselben zu gelangen, beeinflußt wird. Denn dieser Wunsch entspringt ohne weiteres aus dem andern, auch in diesem Fall seine Pflicht erfüllt zu haben.

Auf dieser Vorstellung beruht es, wenn die Überzeugung der Strafverfolgungsbehörde, in einer Person den Thäter eines Verbrechens ermittelt zu haben, nicht für ausreichend erachtet wird, um auf Grund derselben die Strafvollstreckung vorzunehmen, sondern wenn dafür die Überzeugung des psychologisch nicht präoccupierten Richters gefordert wird.

---

[5]) Hier ist selbstverständlich nicht an die mit der Strafverfolgung nicht von selbst gegebenen Übel, wie insbesondre Verhaftung usw. zu denken. Daß bei der Verhängung derselben besondre Erwägungen platzgreifen, ist an späterer Stelle auszuführen.

Ich glaube auf diesen Punkt einiges Gewicht legen zu sollen.

Es wird häufig von dem Vertrauen gesprochen, welches man in die Unparteilichkeit der Gerichte setzen könne, während Staatsanwalt und Polizei gegenüber ein gewisses Mißtrauen gerechtfertigt sei. Von andrer Seite wird das letztere dann wohl als unbegründet bezeichnet. Gegenüber den oben mitgeteilten Bemerkungen Labands hebt John[6]) hervor, daß wenn und solange der Staat die Strafgewalt ohne Intervention der Gerichte handhabe, keineswegs vorauszusetzen sei, daß er dies in mißbräuchlicher Weise thun werde.

> „Daß die Strafgewalt mißbräuchlich gehandhabt worden ist, das wird und das kann niemand in Abrede stellen, der die Rechtspflege selbst noch innerhalb der ersten Hälfte dieses Jahrhunderts sich vergegenwärtigt. Und an Versuchen, vielleicht selbst an nicht erfolglosen Versuchen, die Strafgewalt zu politischen Zwecken zu verwenden, mag es selbst in späterer Zeit nicht gefehlt haben. Derartige historische Vorgänge erklären es, rechtfertigen es aber nicht, daß dem Organ der Strafgewalt, dem Staatsanwalt, mit einem gewissen Mißtrauen begegnet wird. Die Wissenschaft hat, wie ich glaube, die Verpflichtung, darauf hinzuweisen, daß derartige Zustände nicht die natürlichen, sondern daß es durchaus krankhafte sind . . . Normale Zustände sind nur dann vorhanden, wenn die Justizverwaltung gerade so bemüht ist, das Recht seinem wahren Inhalt gemäß zu handhaben, wie solches die Gerichte nur immer vermögen."

Allein es handelt sich nicht — oder wenigstens in erster Linie nicht — darum, daß man einen bewußt rechtswidrigen Gebrauch der Strafgewalt seitens der Staatsanwaltschaft befürchtet — dagegen wendet sich John mit vollem Recht; sondern darum, ob mit der Aufgabe der Strafverfolgung eine unparteiische Auffassung überhaupt vereinbar sei. Dies letztere muß ich eben bestreiten. Die berufsmäßige Verpflichtung, für die Ermittlung und Überführung der Verbrecher Sorge zu tragen, macht es unmöglich, die zu ihren Gunsten sprechenden Momente ebenso zu berücksichtigen, wie die sie belastenden.

Von der Richtigkeit des Gesagten kann man sich auf folgende Weise überzeugen. Die Gesetzgebung verschiedener Staaten läßt

---

[6]) Kommentar, Bd. II S. 110.

bekanntlich die Staatsanwälte aus den Reihen der Richter hervorgehn und wieder in dieselbe zurücktreten, wenn ihre Verwendung ein Ende nimmt. Es ist hier also etwas durchaus Gewöhnliches, daß heute Staatsanwalt ist, wer gestern noch Richter war und umgekehrt. Das Zutrauen, welches man in das Individuum als solches setzt, kann sich nun aber doch unmöglich von heute zu morgen ändern. Würde man sich aber für berechtigt halten, von demjenigen ein unparteiisches richterliches Urteil zu erwarten, welcher in derselben Sache als Staatsanwalt funktioniert hat? Doch gewiß nicht!

Deswegen halte ich es auch für unrichtig, die ganze Sache mit den Garantien der Unabhängigkeit in Verbindung zu bringen, welche die Richter der Regierung gegenüber genießen, während die Staatsanwälte den dienstlichen Anweisungen ihrer Vorgesetzten zu gehorchen haben.

> „Man verlangt doch deshalb einen Richterspruch zur Verurteilung des Angeklagten, weil ein von der Justizverwaltung unabhängiges Organe über Schuld oder Nichtschuld entscheiden soll.“ [7])

Der ausschlaggebende Grund ist das ganz und gar nicht. Die Abhängigkeit kann doch nur dann zur Parteilichkeit führen, wenn sie gemißbraucht wird. Wenn dies niemals geschähe (und niemals geschehen wäre), so könnte man der Unabhängigkeit entbehren. Auf den Richterspruch könnte man aber deswegen durchaus nicht verzichten; denn nur vom Richter, nicht von den Organen der Strafverfolgung kann Unparteilichkeit erwartet werden. —

Außer der Verhängung der Strafe kommt im Strafverfahren die Anwendung gewisser Zwangsmittel in Betracht. Von dem Gesetz sind die Voraussetzungen, unter welchen dieselbe zulässig sein soll, genau angegeben, weil jene Mittel einen höchst empfindlichen Eingriff in die persönlichen Berechtigungen enthalten. Auch hier kommt in Frage, wer in einem einzelnen Fall darüber zu entscheiden hat, ob die Voraussetzungen gegeben sind, der Richter oder die Strafverfolgungsbehörden? Entscheidet sich das Gesetz für ersteres, so wird dabei von der richtigen Vorstellung ausgegangen, daß eine unbefangene und unparteiliche Prüfung (die hier nicht minder als bei der Verhängung der Strafe Bedürfnis ist) nur vom Richter, nicht von Staatsanwalt und Polizei erwartet werden kann. Denn jene

[7]) John, Kommentar, Bd. II S. 201.

Zwangsmittel dienen dazu, die Nachforschungen der Strafverfolgungsbehörde zu erleichtern, resp. die Gewinnung eines richtigen Resultats erst zu ermöglichen. Daraus folgt, daß die Personen, welchen jene Nachforschungen obliegen, stets geneigt sein werden, das Vorhandensein jener Voraussetzungen zu bejahen, und daß der Wunsch der Vater des Gedankens wird. Je eifriger sie auf Erfüllung ihrer Pflicht bedacht sind, desto präoccupierter sind sie.

So erklärt es sich, daß für die Verhängung der Strafen, wie für die Anwendung der Zwangsmittel ein Richterspruch gefordert wird, weil nur dann vorausgesetzt werden kann, daß in jedem einzelnen Fall ohne Willkür und Parteilichkeit verfahren werde.

Nun dürfte es aber wohl evident sein, daß der durch die gerichtliche Aburteilung zu erreichende Zweck notwendigerweise völlig verfehlt werden muß, wenn Strafverfolgung und Aburteilung denselben Personen übertragen wird; wenn also der Richter für die Entdeckung der Verbrechen Sorge tragen oder die mit letzterm beauftragten Beamten zugleich richten sollen. Denn die für den Richter notwendige Unbefangenheit und Unparteilichkeit würde ihm dadurch ja gerade geraubt werden. Dies erscheint so klar, daß jede Beweisführung dafür überflüssig sein dürfte.

Es begründet keinen wesentlichen Unterschied, wenn Entdeckung und Aburteilung zwar verschiedenen Personen, aber Mitgliedern derselben Behörde übertragen ist. Je weniger scharf, je weniger dauernd die Trennung der Geschäfte durchgeführt ist, desto unvermeidlicher wird der specifische Unterschied der beiden Thätigkeiten für das Bewußtsein des Beamten verschwinden und die psychologische Grundstimmung sich einstellen, welche der Verbrechersverfolgung charakteristisch ist. Auch für das Publikum ist die Behörde ein Ganzes, welches in toto verantwortlich erscheint, wenn Verbrechen unentdeckt und ungesühnt bleiben. Diese ihr widerfahrende Beurteilung wird aber wiederum des Einflusses auf die Behörde selbst nicht entbehren.

Gleichwohl ist die Erkenntnis, daß eine derartige Vereinigung von Strafverfolgung und Aburteilung in einer Person resp. einer Behörde unzulässig ist, keineswegs seit langer Zeit vorhanden oder auch nur im gegenwärtigen Moment eine allgemeine; und noch weniger sind die sich daraus ergebenden praktischen Konsequenzen gezogen worden.

Durch die folgende Betrachtung möchte ich darauf aufmerksam machen, daß in der Vereinigung der Funktionen der Strafver-

folgung und Aburteilung die Gebrechen des gemeinen Prozesses, in der ungenügenden Trennung diejenigen des gegenwärtigen Verfahrens ihren Grund haben. Für den gemeinen Prozeß werden einige aphoristische Bemerkungen genügen, für den gegenwärtigen sind eingehendere Betrachtungen erforderlich.

Als von der P. G. O. die Verfolgung der Verbrechen von Amts wegen sanktioniert wurde, war die Situation insofern eine ungünstige, als es mehr oder weniger an einer Staatsgewalt fehlte, welche für eine energische Polizei Sorge getragen hätte. Der Gesetzgeber konnte nun bekanntlich nicht einmal darauf rechnen, daß überall richterliche Beamte von brauchbarer Qualität vorhanden sein würden, viel weniger darauf, daß außer denselben noch besondre Beamte existieren würden, denen die Verfolgung der strafbaren Handlungen übertragen werden könne. Wohl oder übel mußte daher der Richter auch mit der andren Aufgabe betraut werden, für die Verbrechensverfolgung Sorge zu tragen.

Es ist nun aber doch bemerkenswert, daß der Gesetzgeber gegen die Gefahren, welche aus dieser Kombination entspringen, keineswegs blind, vielmehr bestrebt war, diejenigen Kautelen für eine unparteiische Rechtsprechung zu beschaffen, welche nach Lage der Sache möglich waren.

Eine derselben bestand in der Aktenversendung, insofern auf dieselbe auch seitens des Beschuldigten angetragen werden konnte. Es ist einseitig, wenn man die Einführung dieses Instituts nur damit erklärt, daß der der fremden Rechte vielfach unkundige Richter dieser Belehrung oft bedürfen werde. Diesem Gedanken wäre ausreichend Rechnung getragen, wenn es seiner Entschließung überlassen wäre, in den ihm zweifelhaften Fällen Rats zu suchen. Und hierbei würde sich nicht erklären, daß in Art. 219 jene bemerkenswerte Verschiedenheit mit Bezug auf diejenige Behörde statuiert wird, bei welcher Rats gesucht werden soll, je nachdem auf eyns peinlichen anklegers begern die gerichtsübung fürgenommen wer, oder ob die oberkeyt ex officio vnd von amptswegen wider eynen misshendlern mit peinlicher anklag oder handlung volnfüre. Nur die Oberhöfe dürfen in jedem Fall angegangen werden; wo es aber an Oberhöfen fehlt, sollen die Richter im erstern Fall bei jrer oberkeyt, die das selbig peinlich ge-

richt fürnemlich vnd on alle mittel (d. h. unmittelbar) zu bannen vnd zu hegen macht hat, raths suchen, im letztern Fall nicht. Darin kommt doch zum Ausdruck, daß, wo die Verwaltung die Strafverfolgung selbst veranlaßt, sie nicht das Urteil selbst sprechen darf, auch nicht durch andre Organe.

Aus der Entwicklung des gemeinen Strafprozesses interessiert hier die Unterscheidung von General- und Spezialinquisition. Es ist bekannt, daß diese schon bei den Italienern sich findende Unterscheidung von Carpzov übernommen und daß sie stets für sehr wichtig gehalten wurde. Gleichwohl wurde sie ziemlich bald unsicher und von den im Anfang dieses Jahrhunderts erlassenen Gesetzen ist sie ganz aufgegeben worden.

Zweck der Generalinquisition sollte sein, zu ermitteln, ob überhaupt ein Verbrechen begangen war, und so viel Verdachtsmomente zu sammeln, um gegen eine bestimmte Person die Spezialinquisition zu eröffnen. Darüber, ob dies zu geschehn habe, entschied ein Zwischenurteil, weil mit der Eröffnung der Spezialinquisition die Kaptur über den Beschuldigten verhängt und derselbe sonstigen Nachteilen unterworfen wurde. Die Spezialinquisition selbst hatte dann das Material zu liefern, auf welches hin das Urteil gesprochen wurde.

Bei einer vollständigen Trennung von General- und Spezialinquisition hätte nun der gemeine Prozeß diejenige Vollkommenheit erreichen können, welche zu erreichen bei seinen sonstigen Gebrechen, insbesondre also der Schriftlichkeit, Heimlichkeit, gesetzlichen Beweistheorie und dieser oder jener Art der Folter für ihn möglich war. Statt dessen wurde aber die Führung beider demselben Richter übertragen. Damit waren die oben hervorgehobenen Unzuträglichkeiten sämtlich gegeben. Mit Notwendigkeit stellte sich nun das Resultat ein, daß der Richter, welcher in der Generalinquisition den Schuldigen ermittelt zu haben glaubte, in der Spezialinquisition mit allen ihm zu Gebote stehenden Mitteln darauf hinarbeitete, den Beweis für die Schuld des Inquisiten zu erbringen. Wenn ihm hierbei die Entscheidung über die Zwangsmittel überlassen war, so mußte es dazu kommen, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für ihre Verwendung nicht strikte beobachtet wurden, wie dies früher bei der Tortur, später bei den Lügenstrafen der Fall war. Insbesondre aber nisteten sich unter dem Schutze der Heimlichkeit alle die Ausschreitungen und Bedrückungen ein, über welche so laute Klage geführt wurde. Wenn die Urteilsfällung auf die Universi-

täten oder die Gerichtskollegien der oberen Instanz überging, so war, selbst wenn diese auf die Aburteilung beschränkt waren und insofern volle Unparteilichkeit besaßen, damit aus dem Grunde nicht viel gewonnen, weil das Material, auf welches sie ihr Urteil gründeten, ihnen von dem Beamten geliefert wurde, welchem die Strafverfolgung oblag. Es ist ganz ungenügend, wenn man in moderner Terminologie dieses Verhältnis als Schriftlichkeit oder Mittelbarkeit bezeichnet. Denn dabei kommt nicht zum Ausdruck, daß die Zusammenschreibung der Akten gerade durch denjenigen erfolgt, welchem die Ermittlung des Verbrechers obliegt.

Eine weitere Folge dieser Personalunion bestand nun gerade darin, daß der Unterschied zwischen General- und Spezialinquisition verloren geht. In den Darstellungen[8]) wird dies darauf zurückgeführt, daß man angefangen habe, einzelne zu der letztern gehörige Akte zu der erstern zu rechnen, so insbesondre die summarische Vernehmung des Beschuldigten. Dies ist ja zweifellos richtig, aber nur unter der — regelmäßig nicht hervorgehobenen — Voraussetzung verständlich, daß beide Abschnitte in einer Hand vereinigt sind.

Das Ende der Entwicklung besteht darin, daß eine kontinuierliche Untersuchung vom ersten Anbeginn bis zur Urteilsfällung geführt wird, von einer Person, die zwar Richter heißt, aber in Wahrheit lediglich die Strafverfolgung betreibt, welche daher auch jedem neu auftauchenden Verdacht wegen andrer Thaten nachgehn und somit das ganze frühere Leben des Inquisiten zum Gegenstand der Erörterung machen kann.

Daß die Urteilsfällung in jedem Falle auf unzuverlässiges, weil tendenziös entstelltes Material erfolgte, ist bereits oben bemerkt worden. Im übrigen ist nicht einmal der Grundsatz ausnahmslos festgehalten worden, daß das Urteil von einer andren Person abgegeben werden müsse als derjenigen, welche die Untersuchung geführt hat[9]). In erheblichem Umfange geschah dies seitens desselben Gerichtskollegiums, welchem der Inquirent angehörte.

---

[8]) Vgl. Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprozesses S. 182 bis 192.

[9]) Preußische Kriminalordnung § 471. „Das Erkenntnis muß von einem andern Mitglied des Kollegii als dem, welches die Untersuchung geführt hat, abgefaßt werden. Bei solchen Gerichten, welche nur aus einer Gerichtsperson bestehn, findet, wie sich von selbst versteht (!), eine Ausnahme von dieser Regel statt."

Aber auch die erkennenden Gerichte werden zu Organen der Strafverfolgung. In zweifelhaften Fällen hat sich der Inquirent mit der Anfrage, wie er sich zu verhalten habe, an sie zu wenden, und sie übernehmen überhaupt die Aufsicht und Leitung über die Führung der Untersuchungen.

Diese ihre veränderte Stellung kommt in dem Institut der Losſprechung von der Instanz deutlich zum Ausdruck. Nach der preußischen Kriminalordnung[10]) sollte dieselbe erfolgen, wenn

> der eigentliche Hergang der Sache gar nicht hat aufgeklärt werden können.

Eine derartige Vorschrift erklärt sich nur, wenn es als die Aufgabe des Gerichts angesehn wird, diese Aufklärung herbeizuführen. Sie zeigt somit, daß sich der Gesetzgeber über die dem Gericht obliegende Aufgabe vollkommen im Irrtum befindet. Denn bei der Aburteilung steht Verurteilung und Freisprechung als Alternative einander gegenüber, jedes dritte als unlogisch ausschließend. Sobald dagegen die Gerichte zu Organen der Strafverfolgung werden, stellt sich die Losſprechung von der Instanz mit Notwendigkeit ein[11]). Denn thatsächlich tritt sehr oft die Situation ein, daß es zur Zeit noch nicht gelungen ist, die zur Verurteilung erforderlichen Beweise herbeizuschaffen. In dieser provisorischen Bedeutung liegt aber gerade die Eigentümlichkeit dieser Losſprechung.

Die herrschende Meinung bringt das Institut lediglich mit der gesetzlichen Beweistheorie und der Aufhebung der Folter in Zusammenhang. Ich kann dies nicht, oder wenigstens nur in sehr beschränkter Weise für richtig halten. Die P. G. O. sanktioniert zwar erstere und bekanntlich sehr eindringlich, zieht daraus aber durchaus nicht jene Konsequenz. Und wenn sie auf bestimmte Indizien hin die Folter gestattete, so fragte sich gerade, was zu geschehn hat, wenn auf die Tortur hin nicht gestanden wird, oder wenn die diese rechtfertigenden Indizien nicht vorhanden waren (wohl aber andre). In dem einen, wie in dem andren Fall läßt die P. G. O. Freisprechung eintreten, obwohl hier zu einer bloß vorläufigen Entbindung von der Instanz sehr wohl Anlaß war.

Die Beseitigung der Tortur brachte, wenn sich zunächst der

---

[10]) Art. 409.

[11]) Dies wird mit bemerkenswerter Klarheit von Heinze auseinandergesetzt; vergl. Archiv für Strafrecht, Bd. 24 (1876) S. 265 ff., insbes. S. 284 und 304.

Gesetzgeber hierauf beschränkte, eine Verlegenheit für den Richter insofern mit sich, als die Frage unbeantwortet blieb, was nunmehr beim Vorliegen solcher Indizien zu geschehn habe, welche bisher zur Tortur geführt hatten. Für den Gesetzgeber selbst aber war die Situation prinzipiell unverändert: früher waren die zur Tortur, jetzt die zur definitiven Verurteilung hinreichenden Indizien anzugeben. Die Schwierigkeit war dabei genau die gleiche, nämlich eine erschöpfende und richtige Klassifizierung, und ebenso bestand in dem einen, wie in dem andren Fall die Gefahr, daß eine Verurteilung lediglich deshalb unterbleiben mußte, weil den einmal aufgestellten formellen Erfordernissen des Gesetzes im Einzelfall nicht genügt werden konnte.

Wenn man die gesetzliche Beweistheorie als den Mittelpunkt betrachtet, von welchem alle Übelstände des gemeinrechtlichen Prozesses ausstrahlten [12]), so ist es ganz unbegreiflich, daß nicht öfter der Vorschlag gemacht worden ist, einfach die gesetzliche Beweistheorie (und mit ihr die außerordentliche Strafe und Entbindung von der Instanz) zu streichen, sie durch die Theorie der freien Überzeugung zu ersetzen, im übrigen aber den Prozeß zu lassen, wie er war. Wie kommt es, daß dieser Gedanke „kaum hie und da aufgetaucht" ist, daß dagegen die Notwendigkeit allgemein empfunden wurde, „neue Elemente heranzuziehen und dem Beschuldigten, wie dem Staat neue Garantieen zu bieten, die aus dem Inventar des gemeinen Prozesses nicht zu beschaffen waren"? Die Antwort darauf lautet m. E.: weil niemand in die Unparteilichkeit der Gerichte Vertrauen haben konnte: weil diese Unparteilichkeit thatsächlich fehlte und fehlen mußte, da ihnen Aufgaben übertragen waren, welche dieselbe notwendig beeinträchtigten. Solange dieses Verhältnis andauerte, wäre freilich eine weitere Steigerung der richterlichen Machtbefugnisse kein Heilmittel gewesen, sondern hätte die Krankheit akuter gemacht.

Die erste und wichtigste Reform, die vorgenommen werden mußte, bestand also darin, daß man den Gerichten ihre Unparteilichkeit zurückgab, m. a. W. daß man ihnen die Funktionen der Strafverfolgung abnahm. Nichts andres war es, was unter der Bezeichnung „Einführung des Anklageprozesses" allseitig gefordert wurde.

---

12) Glaser, Handbuch des Strafprozesses I S. 128.

Der Gebrauch derartiger Schlagworte in der politischen, wie in der wissenschaftlichen Debatte ist gewiß ein mißlicher. Denn derselbe bringt die Gefahr mit sich, daß der eine darunter etwas andres versteht als der andre, so daß die beiderseits vorgebrachten Argumente ihre Beweiskraft verlieren und die Debatte unfruchtbar wird. Dieser Gefahr ist bekanntlich die wissenschaftliche Erörterung insbesondre seit 1848 durchaus erlegen, und bis heute wird darüber gestritten, was man eigentlich unter „Anklageprozeß" zu verstehen habe. Demgegenüber muß betont werden, daß zum mindesten unter denjenigen, welche s. Z. die Einführung des Anklageprozesses forderten, im wesentlichen Übereinstimmung darin herrschte. Was sie wollten, kann dahin formuliert werden: „der Richter soll nicht ferner untersuchen, sondern auf die Aburteilung beschränkt sein". Die Gegner der Reformen haben freilich vorher wie nachher unter Inquisitionsmaxime, sei es die Verfolgung der Verbrechen von Amts wegen, sei es das Streben nach materieller Wahrheit, sei es beides verstanden und von diesem Standpunkt aus die Beibehaltung derselben gefordert. Indessen das waren Kämpfe gegen Windmühlen, denn das Gegenteil wurde kaum von irgend jemand angestrebt[13]).

Die hier behauptete Übereinstimmung in dem, was man damals unter Anklageprozeß verstand, geht vielleicht weniger deutlich aus den wissenschaftlichen Erörterungen, als aus den Ereignissen hervor, die hinterher eintraten. Unbestreitbar ist nämlich, daß die regierungsseitig gemachten Konzessionen den vorher aufgestellten Forderungen entsprechen sollten, also doch auch wohl entsprachen. Unter den Gesetzen aber, welche unmittelbar nach den politischen Ereignissen von 1848 erlassen wurden, besteht wie bekannt jene Übereinstimmung, welche es ermöglichte, daß eine „systematische Dar-

---

[13]) Es genügt vielleicht, aus der überreichen Litteratur jener Zeit eine Stelle aus Savignys „Prinzipienfragen" mitzuteilen. „Der Anklageprozeß unterscheidet sich . . . vom Inquisitionsprozeß nur dadurch, daß dort die Funktionen unter zwei Staatsbehörden verteilt sind, welche sich hier in einer Behörde vereinigt finden. In der Untersuchung selbst geht das Wesen des Inquisitionsprozesses (nämlich die Verbrechensverfolgung von Staats wegen) nicht verloren, der Richter wird nur in Beziehung auf den Gegenstand der Untersuchung durch die Anträge des öffentlichen Ministeriums beschränkt; er untersucht und richtet nur, was dasselbe vor seinen Richterstuhl bringt. Aber darum verfällt die Untersuchung nicht in die sog. Verhandlungsmaxime; der Richter hört nicht bloß, was man ihm von beiden Seiten vortragen will, er forscht selbstthätig, er inquiriert (vergl. Goltdammer Archiv, Bd. 7 (1859) S. 577 ff., insbes. S. 583).

stellung des deutschen Strafverfahrens auf Grundlage der neueren St. P. O. seit 1848" geschrieben werden konnte. Und in der hier interessierenden Richtung kommt sie darin zum Ausdruck, daß überall die Staatsanwaltschaft eingeführt und ihr die Aufgabe übertragen wurde, die Verbrechensverfolgung zu übernehmen.

Wenn die Trennung zwischen Strafverfolgung und Aburteilung durchgeführt werden sollte, so mußte, da letztere doch den Gerichten zu verbleiben hatte, die erstere einer andren Behörde übertragen werden. Die Einführung der Staatsanwaltschaft bedeutet danach allerdings die wichtigste und tiefgreifendste prozessualische Reform, weil sie den Gerichten ihre Unparteilichkeit wieder gab[14].

Weshalb man bei der Trennung der Funktionen nicht radikal zu Werke ging, nicht den Gerichten ausschließlich die Aburteilung (und die Entscheidung über die Zwangsmittel) übertrug, der Staatsanwalt dagegen in allen Fällen die Ermittlungen in vollem Umfange, weshalb man m. a. W. das Zwitterwesen der gerichtlichen Voruntersuchung schuf, ist an späterer Stelle zu erörtern. Hier ist zunächst von der Beurteilung zu handeln, welche die Wissenschaft der in den neuen Gesetzen beliebten Konstruktion des Hauptverfahrens zu teil werden ließ.

Für die wissenschaftlichen Erörterungen bis herab zur Gegenwart ist es m. E. verhängnisvoll gewesen, daß sie zwar außerordentlich oft sich mit dem „Wesen des Anklageprozesses" beschäftigen, dagegen stets die Methode vernachlässigen, welche bei diesem Thema von der Natur der Sache gegeben war. Wenn man von der These ausgeht, daß bei dem Anklageprozeß das Strafverfahren die Formen

---

[14]) Im Gegensatz hierzu wird von John, Kommentar II S. 162 behauptet, daß die Einführung der Staatsanwaltschaft überhaupt gar keine prozessualische, sondern nur eine staatsrechtliche Bedeutung hatte. „Sie bedeutete: die Zwecke der Strafrechtspflege sind durch die Gerichte allein nicht zu erreichen; vielmehr bedingt die öffentlichrechtliche Natur der verbrecherischen Rechtsverletzung, es bedingt die öffentlich rechtliche Natur des Strafverfahrens, daß bei letzterem auch die Justizverwaltung die ihr gebührende Stellung erlange." — Demgegenüber darf gefragt werden, ob der gemeinrechtliche Prozeß daran krankte, daß die Justizverwaltung einen ausreichenden Einfluß auf die Strafrechtspflege nicht besaß? ob die Reformen von der Seite gefordert wurden, welche der Justizverwaltung einen grösseren Einfluß verschaffen wollte? — Richtig ist freilich, daß die Einführung der Staatsanwaltschaft den Einfluß der Justizverwaltung steigerte. Damit ist aber doch keineswegs gesagt, daß sich hierin die Bedeutung derselben erschöpft, daß sie eine prozessuale Bedeutung nicht hat.

eines Rechtsstreits besitze, so scheint es doch geboten, diejenige Materie zu eingehender Vergleichung heranzuziehen, welche die Formen eines solchen zweifellos und zwar in Jahrhunderte alter Durchbildung besaß: des Zivilprozeßrechts. Dies ist aber unterblieben.[15]) Hätte man es gethan, so wären so phantastische Behauptungen darüber, was dem Anklageprozeß entspricht, ganz unmöglich gewesen und man wäre sicherlich nicht zu dem Resultat gekommen, daß der geltende Strafprozeß seinem inneren Wesen nach inquisitorisch organisiert sei und nur einige äußerliche akkusatorische Beigaben besitze [16]).

Die inquisitorische Konstruktion des Hauptverfahrens wird ins-

---

[15]) Ich kann es ganz und gar nicht für richtig erachten, wenn Heinze schon 1876 äußerte (im Gerichtssaal, Bd. 28 S. 578): „Den letzten Jahrzehnten unsrer strafprozessualen Litteratur gehören die Versuche an, das Prinzip der Strafverfolgung im wesentlichen zurückzuführen auf zivilprozessuale Gedanken und Formen (Deutsche Vierteljahrsschrift 1859 Heft III S. 71 ff.) und sogar den gesamten Strafprozeß aufzubauen aus zivilprozessualen Materialien, ein Versuch übrigens unternommen in dem geistreichsten und abgerundetsten System, in welchem jemals der Strafprozeß dargestellt worden ist (J. W. Planck, Systematische Darstellung usw.)." — Nach meiner Auffassung ist sehr zum Schaden der Sache diese Arbeit leider bis zum gegenwärtigen Tage unterblieben. Von Planck ist freilich der Grundgedanke richtig formuliert und darin besteht sein kaum hoch genug zu veranschlagendes Verdienst. Aber von einer Ausarbeitung im einzelnen ist bis auf die neueste Zeit herab, soviel ich sehe, nirgends die Rede. Ich räume gern ein, daß die Verschiedenheit des auf der Schriftlichkeit beruhenden gemeinen Zivilprozesses und des mündlichen Strafprozesses hindernd im Wege stand; aber Begriffe wie Prozeßfähigkeit, Rechtshängigkeit, Prozeßvoraussetzung, Glaubhaftmachung und viele andre haben schließlich mit Mündlichkeit und Schriftlichkeit nichts zu thun. Indessen ist es gleichgiltig, zu erörtern, was hätte geschehen können; es ist nur zu konstatieren, was geschehen ist. In dieser Beziehung aber scheint mir, daß die Fruktifizierung der zivilprozessualen Begriffe für den Strafprozeß erst in der neuesten Zeit begonnen hat; vor allem im ersten Bande von Johns Kommentar.

[16]) Verderblich war ferner die ewige Heranziehung der ausländischen, insbes. des englischen Verfahrens. Die ganz unerleuchtete Schwärmerei für jenes vermeintliche Land der Freiheit, welche früher die Politiker erfüllte, hatte sich auch der Juristen bemächtigt. Es ist infolgedessen eine ganz ungeheure Fülle von Fleiß und Gelehrsamkeit an ein völlig unwürdiges Objekt verschwendet, eine Strafjustiz, welche auf Verfolgung von Staats wegen und materielle Wahrheit verzichtet, die überhaupt von Ungeheuerlichkeiten strotzt und ihren Landsleuten nur deshalb erträglich ist, weil sie eben alles ertragen, was Jahrhunderte langen Bestand hat, deren Dünkel es aber ganz begreiflich findet, wenn andre Nationen, die in Wahrheit viel weiter vorgeschritten sind, zu ihren Institutionen voll Bewunderung emporsehn.

besondre in der Stellung gefunden, welche das Gericht bei der Beweisaufnahme einnimmt; sodann in der Befugnis desselben, bei der Urteilsfällung von der Anklage abzuweichen.

Über den ersten Punkt äußert Planck sich folgendermaßen[17]): „Mit der Beweisaufnahme beginnt die eigentliche Untersuchung: die Grenzen derselben sind durch die bisherigen Schritte festgestellt, man kennt den Gegenstand, man kennt die Mittel der Untersuchung. — Die Beweisaufnahme geschieht von Amts wegen durch das Gericht. Der Charakter des Verfahrens ist rein inquisitorisch, womit sich eine Unterstützung durch die gegenwärtigen Parteien sehr wohl verträgt. Das handelnde und sprechende Organ des Gerichts ist der Vorsitzende, in dessen Thätigkeit und Befugnissen daher jener Charakter sich abspiegelt . . . Der Vorsitzende also bestimmt: 1. Die Reihenfolge der aufzunehmenden Beweise. Er ist nicht an irgend welche Berücksichtigung von Klaggrund, Einreden, Repliken, Haupt- und Gegenbeweis gebunden. Die Wirkung dieser Begriffe auf den Prozeßgang ist dem Untersuchungsprinzip unbekannt; denn sie ruhen auf der Anerkennung der Dispositionsbefugnisse eines Prozeßsubjekts. Den Vorsitzenden leitet nur die Absicht, der Wahrheit auf den Grund zu kommen und der beste Weg dazu ist rein seinem Ermessen anheimgestellt . . . 2. Der Vorsitzende führt allein das Wort. Er verhört den Angeklagten, Zeugen und Sachverständige . . . 3. Selbst die für das Material der Untersuchung gesteckten Grenzen kann das Gericht und namens desselben der Vorsitzende in gewisser Weise überschreiten. a) Über die Grenze der in der Anklage aufgestellten thatsächlichen Behauptungen kann das Gericht hinausgehn . . . b) Rücksichtlich der Beweismittel ist das Gericht bez. der Vorsitzende sogar noch freier gestellt. Es kann die im Lauf der Untersuchung neu hervortretenden Beweismittel sofort zur Benutzung heranziehn . . . Dies dem Untersuchungsprozeß angehörige Recht des Gerichts ist und bleibt eine Verletzung des Parteiinteresses, da es die Möglichkeit eines vorbereiteten Angriffs auf die Glaubwürdigkeit des Zeugen ausschließt. 4. Die Aufnahme von vorgeschlagenen Beweisen endlich, von deren Unerheblichkeit das Gericht überzeugt ist, kann es verweigern . . .“

[17]) Systematische Darstellung S. 353 ff.

In welchem Maß hier — nicht minder übrigens bei den prinzipiellen Erörterungen S. 146 ff. — Anklageprozeß mit Verhandlungsmaxime identifiziert wird, mag dahingestellt bleiben. Bedeutsam ist aber, daß hier aus Dingen auf die inquisitorische Natur des Prozesses geschlossen wird, welche sehr wohl mit der Verhandlung eines — der Parteidisposition unterstehenden — Zivilprozesses vereinbar sind.

Wenn schon damals eine Vergleichung mit dem französischen oder hannöverschen Zivilprozeß dies vielleicht hätte zeigen können, so ergeben es für die Gegenwart die Bestimmungen der Z. P. O. mit völliger Evidenz.

Um so auffallender ist es, daß auch heute noch die herrschende Meinung — von geringfügigen Modifikationen abgesehn — durchaus auf demselben Standpunkt steht; man vergl. Fuchs in v. Holtzendorffs Handbuch II. S. 70 ff., Geyer, Lehrbuch S. 4 ff., Glaser, Handbuch I. S. 27, John, Kommentar II. S. 159.

Nach der Z. P. O. hat der Vorsitzende die Leitung der Verhandlung; er hat Sorge zu tragen, daß die Sache erschöpfende Erörterung findet (§ 127); er hat durch Fragen darauf hinzuwirken, daß unklare Anträge erläutert, ungenügende Angaben der geltend gemachten Thatsachen ergänzt und die Beweismittel bezeichnet, überhaupt alle für die Feststellung des Sachverhältnisses erheblichen Erklärungen abgegeben werden (§ 130); das Gericht kann das persönliche Erscheinen einer Partei zur Aufklärung des Sachverhältnisses anordnen (§ 132); in Ehesachen kann das Gericht das persönliche Erscheinen einer Partei anordnen, um sie über die von ihr, von dem Gegner oder von dem Staatsanwalt behaupteten Thatsachen zu vernehmen (§ 579); das Gericht kann von Amts wegen die Einnahme eines Augenscheins und die Begutachtung durch Sachverständige anordnen (§ 135), kann anordnen, daß eine Partei die in ihren Händen befindlichen Urkunden, auf welche sie sich bezogen hat, sowie Stammbäume, Pläne, Risse und sonstige Zeichnungen vorlege (§ 133). In der Reihenfolge der aufzunehmenden Beweise hat das Gericht vollständig freie Hand und ist an die Berücksichtigung von Klaggründen, Einreden, Repliken nicht gebunden. Der formelle Gegensatz von Haupt- und Gegenbeweis existiert nicht mehr. Für das amtsgerichtliche Verfahren hat das Gericht sogar dahin zu wirken, daß die Parteien über alle erheblichen Thatsachen sich vollständig erklären und die sachdienlichen Anträge stellen (§ 464).

Wird nun demgemäß die Thätigkeit des Richters im Zivilprozeß nicht auch dahin charakterisiert werden können, daß man sagt, der Richter untersucht? ob also z. B. A vom B aus dem zwischen ihnen bestehenden Mietsvertrage noch 250 M. zu fordern habe, oder ob dieselben schon bezahlt sind? Diese Formulierung kann zweifellos mit demselben Recht gewählt werden, wie wenn man sagt: der Richter untersucht, ob der Angeklagte X am so und so vielten an dem und dem Ort dem Y dessen goldne Uhr in der Absicht weggenommen habe, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen. Folgt daraus nun, daß der heutige Zivilprozeß inquisitorisch organisiert ist? — Es ergibt sich daraus nur, daß der Ausdruck: „der Richter untersucht" mehrdeutig resp. nichtssagend ist; daß von entscheidender Bedeutung gerade ist, was er untersucht, ob bestimmte Thatsachen oder ganz allgemein, was sich überhaupt zugetragen hat. In dem Rechtsstreit, mag derselbe im übrigen organisiert sein, wie er will, wird der Richter zu untersuchen haben, ob die behaupteten Thatsachen wahr sind (sei es in jedem Fall, wenn es sich um unverzichtbare, sei es im Fall sie bestritten werden, wenn es sich um verzichtbare handelt); das ist eine eminent richterliche Funktion, die ihm nicht entzogen werden darf und welche seine Unparteilichkeit auch gar nicht beeinträchtigt. Der Unterschied zwischen dem gemeinrechtlichen und dem modernen Strafprozeß besteht aber gerade darin, daß in dem erstren der Richter generell zu untersuchen hatte, daß er dabei, wie oben dargelegt, seine Unparteilichkeit einbüßte und mit Notwendigkeit auf die Überführung des Beschuldigten hinarbeitete, während der moderne Strafprozeß hierin dem Zivilprozeß durchaus gleicht, den Richter auf die in der Anklage bezeichnete That beschränkt und ihm damit seine unparteiische Stellung wiedergibt. Seine Unparteilichkeit wird insbesondre durch die Befugnis, ex officio Beweisaufnahmen anzuorden, in keiner Weise beeinträchtigt [18]).

---

[18]) Das Gegenteil wird freilich nicht selten behauptet, so z. B. von Heinze (im Archiv für Strafrecht, Bd. 24 (1876) S. 304 ff.): „Man muß anerkennen, es sei einige Gefahr vorhanden, daß der Richter den von ihm selbst herbeigezogenen Thatsachen und den von ihm selbst aufgebotenen Beweismitteln nicht mit gleicher Selbständigkeit und Unbefangenheit gegenübertrete, wie den Thatsachen und Beweismitteln, welche von einer Partei zur Geltung gebracht werden." Dann müßte ganz das gleiche für den Zivilprozeß in allen denjenigen Fällen gelten, wo vom Gericht ex officio Thatsachen festgestellt werden. Es ist dies aber weder hier noch im Strafprozeß der Fall, weil das Gericht dem Resultat der Erhebung gegenüber kein Interesse hat.

Der von der herrschenden Meinung gemachte Fehler zeigt sich insofern deutlich, als man durchaus keine befriedigende Antwort auf die Frage erhält, wie denn unter konsequenter Festhaltung des Anklageprinzips sich das Beweisverfahren zu gestalten habe, worin also die Verbesserungen des gegenwärtigen Zustandes zu bestehen hätten. Im Gegensatz zu Biener[19]), dessen Auffassung auffallenderweise von Glaser[20]) pure adoptiert wird, geht die allgemeine Meinung denn doch dahin, daß der Strafprozeß nach materieller Wahrheit zu streben habe, daß also von der Einführung einer Dispositionsbefugnis des Beklagten nicht die Rede sein könne. Daraus wird aber die Befugnis des Gerichts, von Amts wegen Beweisaufnahmen anzuordnen, wohl ohne weitres sich ergeben. Und da dem Vorsitzenden die Prozeßleitung (Bestimmung der Reihenfolge der Beweise u. dergl.) doch füglich auch nicht abgenommen werden kann, so laufen die Postulate im wesentlichen darauf heraus, daß die Beweisaufnahme den Parteien überlassen werde und daß das Verhör des Angeklagten in Wegfall komme.

Die Begeisterung für das Kreuzverhör ist neuerdings freilich stark geschwunden. Die völlige Bedeutungslosigkeit des Instituts wird schon daraus entnommen werden können, daß für den Zivilprozeß ein entsprechendes Verlangen noch nie aufgestellt ist, obgleich doch im Anwaltsprozeß sich die Einrichtung in leichtester Weise ins Werk setzen ließe. Man vergleiche ferner St. P. O. § 68: „Jeder Zeuge ist zu veranlassen, dasjenige, was ihm vom Gegenstand seiner Vernehmung bekannt ist, im Zusammenhang anzugeben. Zur Aufklärung und Vervollständigung der Aussage, sowie zur Erforschung des Grundes, auf welchem die Wissenschaft des Zeugen beruht, sind nötigenfalls weitre Fragen zu stellen." Da nun § 239 für jeden Fall bestimmt, daß die beisitzenden Richter, Staatsanwalt, Angeklagter, Verteidiger, Geschworne und Schöffen das Recht haben, Fragen an die Zeugen zu richten, so läuft die ganze Differenz darauf hinaus, von wem an den Zeugen die Aufforderung gerichtet wird, seine Wissenschaft mitzuteilen und in welcher Reihenfolge die verschiedenen hierzu berechtigten Personen dem Zeugen die ergänzenden Fragen vorlegen. Oder soll etwa dem Vorsitzenden das Frage-

---

[19]) Abhandlungen aus dem Gebiete der Rechtsgeschichte II S. 36.

[20]) Handbuch des Strafprozesses I S. 26 ff.

recht nicht eingeräumt werden (vergl. Fuchs in Holtzendorffs Handbuch II. S. 73)?

Was nun das „Verhör“ des Beschuldigten anlangt, so schreibt das Gesetz vor, er sei zu befragen, ob er auf die Beschuldigung etwas erwidern wolle. Er kann also durch ein einfaches „Nein“ der Vernehmung sofort ein Ende bereiten und selbstverständlich hierauf auch in jedem spätren Augenblick zurückkommen[21]. Daß also seine Rechte durch das Gesetz beeinträchtigt werden, läßt sich wahrlich nicht behaupten. Andrerseits ist die Aussage des Beschuldigten (nicht bloß sein Geständnis) eins der wichtigsten Beweismittel[22]. Es besteht oft ein dringendes Interesse daran, von vornherein zu erfahren, wie sich nach Auffassung des Angeklagten die Sache zugetragen hat. Es entspricht dem regelmäßigen Verhältnis, daß bei der Beweisaufnahme mit seiner Befragung begonnen wird. Ich kann daher nicht einmal einräumen, daß die Vernehmung des Beschuldigten in der Hauptverhandlung gegenwärtig ein Hysteron-proteron sei. Dem Anschein nach ist sie es allerdings. Nach § 136 hat sie die Aufgabe, dem Beschuldigten Gelegenheit zu geben zur Beseitigung

---

[21]) Ganz unbegreiflich ist mir die Auffassung von Kronecker (die Reformbedürftigkeit des Vorverfahrens im Strafprozeß Z VII 395 ff., hier S 420 Note 77). Derselbe bemängelt, daß der Beschuldigte im unklaren gelassen werde, ob er zu einer Erklärung verpflichtet ist. Die Unhaltbarkeit des gegenwärtigen Zustandes zeige sich sofort, wenn ein Beschuldigter danach frage, der Richter könne bei der jetzigen Fassung des § 136 eine angemessene Antwort darauf nicht geben. — Für mich ist es selbstverständlich, daß der Richter die Frage zu verneinen hätte; denn wo etwas rein dem Willen einer Person anheimgestellt ist (si voluerit), spricht man von keiner Verpflichtung. — Eine ganz andre Frage ist es, ob es nicht für die Überzeugung des Richters von Einfluß sein wird, wenn der Beschuldigte die Erklärung überhaupt oder bez. einzelner Punkte verweigert. Ob und in welchem Umfange das der Fall ist, hängt selbstverständlich von den Umständen des Falles ab; regelmäßig wird aber die Weigerung eine gewisse Wirkung ausüben. Gerade deshalb scheint es mir keineswegs angemessen, den Beschuldigten ausdrücklich zu belehren, daß eine Verpflichtung für ihn zur Aussage nicht bestehe. Denn das würde von der Mehrzahl dahin verstanden werden, daß die Weigerung für sie ganz unschädlich ist. — Das Verhältnis scheint mir durchaus dasselbe zu sein, wie im Zivilprozeß. Der Richter ist befugt, die Parteien zu fragen; eine formelle Verpflichtung zu antworten oder ein gesetzlich fixiertes Präjudiz für die Weigerung existiert aber nicht.

[22]) Vergl. darüber die vortrefflichen Bemerkungen von Heinze (Gerichtssaal, Bd 28 (1876) S. 582 ff.

der gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe und zur Geltendmachung der zu seinen Gunsten sprechenden Thatsachen. Hierzu ist nun freilich unmittelbar nach der Verlesung des Eröffnungsbeschlusses kein Raum. Denn in diesem Moment liegen Verdachtsgründe, die beseitigt werden könnten, überhaupt noch nicht vor. Das war nach Verlesung der Anklageschrift, die die wesentlichen Ergebnisse der Ermittlungen des Vorverfahrens enthielt, anders. — Allein durch jene Worte soll doch nur die Tendenz, in der die Vernehmung auszuführen ist, bezeichnet, keineswegs aber eine wirkliche Beschränkung des Inhalts statuiert werden. Die Ergebnisse des Vorverfahrens zu speziellen Befragungen, Vorhaltungen u. dergl. zu benutzen, ist freilich völlig unangemessen. Denn de iure ist dies Material für die Hauptverhandlung nicht vorhanden. Wenn aber der Angeklagte Erklärungen abgegeben hat, weshalb soll der Inhalt derselben nicht zur Stellung weiterer Fragen benutzt werden?

Für ganz verfehlt muß ich den Vorschlag erachten, daß der Angeklagte nur befragt werden solle, ob er sich schuldig bekenne oder nicht[23]). Eine solche Frage hat Sinn, wo der Angeklagte ein dispositives Anerkenntnis ablegen kann. Das ist aber in Deutschland, gottlob! nicht der Fall. Da somit seine Erklärungen nur Beweismittel sind, müssen sie sich auf Thatsachen beziehn, und zwar auf einzelne, nicht auf einen ganzen Komplex von solchen und noch weniger auf die sich daraus ergebenden Rechtsfolgen. Demgemäß sind also auch die Fragen zu formulieren. Unrichtig ist ferner die Meinung, daß es für den Umfang der Befragung wesentlich darauf ankomme, ob der Angeklagte sich zunächst schuldig oder nicht schuldig erklärt habe, weil im letztern Fall weitere Fragen an ihn überhaupt nicht zu richten seien. Dabei wird in unzulässiger Weise vorausgesetzt, das Bestreiten der Schuld sei identisch mit der Behauptung, die That überhaupt nicht begangen zu haben. Selbstverständlich ist das nicht der Fall, vielmehr kann die Meinung des Angeklagten z. B. dahin gehn, daß er optimo iure gehandelt habe u. dergl., wo denn zu weitren Fragen durchaus Anlaß ist.

Der zweite Punkt, bei welchem der herrschenden Lehre zufolge die inquisitorische Natur des modernen Prozesses zu Tage treten soll, ist die Urteilsfällung, indem das Gericht bei derselben nicht an „die Anklage“ gebunden ist, sondern seiner Entscheidung dabei das=

---

[23]) So Gneist, Vier Fragen S. 133 und viele andre.

jenige Resultat zu Grunde legen darf, welches die Verhandlung zu Tage gefördert hat. Darüber äußert sich z. B. Geyer[24]):

„Gegenstand des Urteils ist die in dem Eröffnungsbeschluß bezeichnete That, also es muß Identität in dem Sinne vorhanden sein, daß nur eben jene Thätigkeit, wegen welcher der Eröffnungsbeschluß die Hauptverhandlung eröffnete, oder doch derselbe verbrecherische Vorgang, wenn auch etwa eine andre Art der Beteiligung an demselben (Beihilfe statt Thäterschaft) Gegenstand der Urteilsfällung sein kann. Dem Anklagegrundsatze allein vollkommen entsprechend ist es, wenn das erkennende Gericht (ohne Einwilligung des Angeklagten) auch von der dem Eröffnungsbeschluß zu Grunde liegenden rechtlichen Beurteilung der That nicht abweichen kann. Wenn z. B. das Anklagegericht wegen Betrugs die Anklage erhebt, so hat das erkennende Gericht hiernach zu prüfen, ob ein Betrug in der unter Anklage gestellten That liege oder nicht; es ist in keiner Weise berufen, die That für einen Diebstahl oder eine Unterschlagung zu erklären und deshalb zu verurteilen. Wenn hieran nicht festgehalten wird, werden die Rechte der Verteidigung (namentlich des unschuldig Angeklagten) unter Umständen in der bedenklichsten Weise gefährdet... Unsere St.P.O. hat sich über derartige Bedenken hinweggesetzt und erklärt ausdrücklich, das Gericht sei nicht gebunden an diejenige Beurteilung der That, welche dem Beschluß über die Eröffnung der Hauptverhandlung zu Grunde liegt (§ 263 Abs. 2)."

Man vergleiche ferner Fuchs in v. Holtzendorffs Handbuch II. S. 84, Hugo Meyer, Mitwirkung der Parteien S. 48 ff., v. Bar, Recht und Beweis im Geschwornengericht S. 134 u. v. a.

Auch hier zeigt wieder eine Betrachtung des Zivilprozesses, daß diese Behauptungen gänzlich aus der Luft gegriffen sind. Zu den essentiellen Bestandteilen der Klagschrift hat die Angabe des Rechtssatzes, auf welchen der Anspruch gestützt wird, niemals gehört. Es konnte daher sehr wohl vorkommen, daß eine Klage vielleicht als rei vindicatio intendiert und vom Beklagten entsprechend aufgefaßt war, während das Gericht sie als actio spolii betrachtet und den Beklagten aus diesem Gesichtspunkt verurteilt.

Die Verkehrtheit der von Geyer vertretenen Auffassung zeigt

---

[24]) Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozesses S. 734.

sich ferner sofort, wenn man fragt, wie denn die Sache gestaltet werden soll? Also der Eröffnungsbeschluß lautete auf Betrug. Das erkennende Gericht findet in der That eine Unterschlagung. Was soll denn nun geschehn? Soll das Gericht definitiv freisprechen? Das wäre doch ein unerhörter Formalismus, der die Strafrechtspflege in einer nicht zu duldenden Weise schädigen würde. Oder soll eine neue Anklageerhebung wegen Unterschlagung freistehn? Dann hätte also abermals eine Hauptverhandlung stattzufinden, die Beweisaufnahme wäre zu wiederholen, der Angeklagte hätte das Vergnügen, wiederum in derselben zu figurieren. Welche Weitläufigkeit, welche Kosten! Und wenn das Gericht diesmal infolge andrer Zusammensetzung die Ansicht hätte, die That qualifiziere sich als Betrug, so wiederholte sich das Spiel von neuem — cum gratia in infinitum! — Wenn das Gesetz vorschreibt, daß der Angeklagte auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts müsse aufmerksam gemacht werden, so ist damit allen Anforderungen entsprochen. Und wenn das nicht geschehen ist, so mag man das tadeln, aber von einer Verletzung des Anklagegrundsatzes zu sprechen, hat gar keine Berechtigung.

Bei der Besprechung der Abweichungen in thatsächlicher Beziehung werden natürlich nicht minder die kühnsten Behauptungen aufgestellt, dabei aber vollständig übersehen — was gleichfalls eine Betrachtung des Zivilprozesses zeigen würde! — daß es sich hierbei gar nicht um Konsequenzen des Anklageprinzips handelt, sondern um die aus der Mündlichkeit entspringende Informationspflicht.

Richtig ist nun so viel, daß dem Inquisitionsprozeß der Begriff der Klageänderung fremd ist, während er mit der akkusatorischen Organisierung eo ipso gegeben ist, so daß hieraus die Notwendigkeit entspringt: 1. den Begriff der Klageänderung festzustellen; 2. die Zulässigkeit einer solchen zu regeln.

Davon ist nun aber die gegenseitige Informationspflicht der Parteien ganz verschieden. Wenn eine mündliche Verhandlung stattfinden soll, so ist es notwendig, daß jede Partei den Gegner über die Behauptungen unterrichtet, welche sie aufstellen und über die Beweismittel, welche sie benutzen wird. Unterbleibt dies, so kann sich der Gegner event. darüber nicht erklären und muß daher das Recht haben, eine Vertagung zu verlangen.

Daß diese Informationspflicht mit der Frage der Klageänderung nichts zu thun hat, sollte von vornherein klar sein. Ich hebe

indessen folgende Punkte hervor: 1. Die Frage der Zulässigkeit einer Klageänderung ist von einer vorherigen Mitteilung bez. einer Vertagung unabhängig. 2. Die Informationspflicht bezieht sich auch auf die Beweismittel. 3. Dieselbe ist eine gegenseitige, d. h. auch der Beklagte hat sie gegenüber dem Kläger, und in analoger Anwendung wird der Anspruch auf Vertagung auch gegeben sein, wenn das Gericht ex officio die Benutzung neuer Beweismittel beschließt, resp. bei derselben neue Thatsachen hervortreten. 4. Welche juristische Bedeutung die neuen Thatsachen (d. h. die nicht vorher rechtzeitig dem Gegner mitgeteilten) besitzen, insbesondre ob sie die rechtliche Beurteilung der That ändern, Qualifikations-, Privilegierungs- oder Strafzumessungsgründe betreffen, ist vollkommen gleichgültig. —

Die Erörterung dieser speziellen Punkte gestattet, nunmehr auch zu der allgemeinen Formulierung Stellung zu nehmen, welche für den Gegensatz von inquisitorischem und akkusatorischem Prozeß von der herrschenden Meinung gegeben wird. Nach dem Vorgang von Planck wird der Inquisitionsprozeß meist dahin charakterisiert, daß ihm die Parteien fehlten; es gäbe keinen Ankläger, sondern höchstens einen promotor inquisitionis, keinen Angeklagten, sondern einen Inquisiten, welcher — das soll durch diese Bezeichnung zum Ausdruck kommen — nur Wahrheitserforschungsmittel in der Hand des untersuchenden Richters, daher auch zur Abgabe eines wahrheitsgemäßen Geständnisses verpflichtet ist. Dagegen:

> „wenn die Parteien als selbständige Prozeßsubjekte unter der Leitung des Richters verhandeln, und der Richter auf Grundlage der Verhandlung entscheidet, herrscht das Anklageprinzip“[25]).

Ich halte diese Auffassung in mehrfachen Beziehungen für falsch und glaube, die Gegenüberstellung kann nur so erfolgen, daß man sagt:

> Bei dem Inquisitionsprozeß sind die Funktionen der Strafverfolgung und Aburteilung vereinigt, bei dem Anklageprozeß sind sie getrennt.

Daß es im Inquisitionsprozeß keinen Ankläger gibt, ist richtig, daß es dagegen ebenso an einem Angeklagten fehlt, ist falsch. Daß der Inquisit Wahrheitserforschungsmittel war, steht dem durchaus nicht entgegen.

---

[25]) Geyer, Lehrbuch S. 9.

Selbst für den modernen Prozeß sagt John[26]):

„Der Angeklagte ist schon um deswillen keine Partei, weil er selbst Beweismittel ist."

Diese Behauptung ist gänzlich aus der Luft gegriffen. Für den Strafprozeß mag zunächst einmal die Frage aufgeworfen werden, was denn der Privatkläger ist? ist er nicht Partei? und ist er nicht trotzdem Beweismittel? Für den Zivilprozeß gilt aber, wie ich an andrer Stelle glaube gesagt zu haben,[27]) genau dasselbe. Das Geständnis der Partei ist bei den ihrer Disposition entzogenen Thatsachen Beweismittel, und der ihr günstigen Behauptung kann der Richter ebenfalls — mindestens unter bestimmten Voraussetzungen — Glauben schenken. Die Partei kann nicht gleichzeitig Zeuge sein; dieser Satz ist richtig, er beweist aber auch nichts. Die Unvereinbarkeit von Partei und Beweismittel ist dagegen zu bestreiten.[28])

---

[26]) Kommentar II S. 185.

[27]) Z VI 135 ff.

[28]) Der im Text mitgeteilte Satz geht bei John in folgender Weise weiter: „. . . und der Staatsanwalt ist es (Partei) um deswillen nicht, weil er nach Maßgabe des Gesetzes auch zu Gunsten des Angeschuldigten oder Angeklagten thätig sein soll. Und wenn selbst diese gesetzlichen Bestimmungen fehlen sollten, so würde es unter allen Umständen unmöglich sein, den Staatsanwalt zu einer klägerischen Partei zu machen. Denn es bleibt absolut ausgeschlossen, daß das öffentliche Interesse darin bestehen könnte, daß möglichst viel und möglichst schwer gestraft werde, sondern allein darin besteht das öffentliche Interesse, daß der Schuldige, und daß dieser nicht schwerer als seine That es bedingt, gestraft werde". — Wenn die Staatsanwaltschaft im öffentlichen Interesse klagt, so wird dieses letztere freilich für den Umfang maßgebend sein, in welchem sie von ihren Parteirechten Gebrauch macht. Folgt denn aber aus dem Begriff der Partei, daß dies letztere stets in dem denkbar weitesten Umfange geschehen müsse? Kann denn im Zivilprozeß die Partei sich nicht mit einem minus begnügen, obgleich sie nach der prozessualen Lage das maius erlangen könnte? Vor allem aber, auch im Zivilprozeß, kommen doch Fälle vor — John selbst hat darauf aufmerksam gemacht: Kommentar I, S. 16 —, wo die Partei erklärt, „sie wolle ihr Recht haben, sie wolle dasjenige erlangen, was sie von Rechts wegen beanspruchen dürfe". Ich glaube, die Situation einer solchen Partei ist von der des Staatsanwalts nicht wesentlich verschieden. Im übrigen darf ich Bezug nehmen auf die Worte von Heinze (Strafprozessuale Erörterungen S. 6): „Die Staatsanwaltschaft soll materiell nie Partei, d. h. nie parteiisch sein. Die formelle Stellung des Staatsanwalts im gerichtlichen Strafverfahren kann unter eine andre Rubrik als unter „Parteistellung" logischerweise nicht gebracht werden". — An früherer Stelle hat John bereits einmal Veranlassung genommen, sich über

Das zweite Argument, daß es dem Inquisitionsprozeß an einem „Angeklagten“ gefehlt habe, besteht in der Behauptung, der Beschuldigte habe der Parteirechte ermangelt. Sie ist offensichtlich falsch. Hatte der Beschuldigte etwa nicht das Recht, den Richter abzulehnen, Beweisanträge zu stellen, Beweiseinreden vorzubringen, Einreden der Unzuständigkeit, der Verjährung, der res iudicata usw. anzuführen, Rechtsmittel einzulegen und mancherlei andre? Wenn das alles nicht die entscheidenden Parteirechte sind, so muß zunächst, ehe die Erörterung weiter geführt werden kann, angegeben werden, worin dieselben bestehen. Ich fürchte aber sehr, daß die Gegner lediglich an die ja unbestreitbare Thatsache denken, daß die de iure dem Beschuldigten zustehenden Rechte ihm de facto verkümmert worden sind. Darin kann aber doch keine juristische Eigentümlichkeit des Inquisitionsprozesses gefunden werden.

Das dritte und letzte Argument der Gegner ist endlich, daß der Inquisit zur Abgabe eines wahrheitsgemäßen Geständnisses verpflichtet war.

Allein diese Verpflichtung ist von der Konstruktion des Verfahrens (inquisitorisch oder akkusatorisch) ganz unabhängig. In gewisser Weise zeigt dies bereits die Aufhebung der Folter. Man hält zwar an der Verpflichtung des Beschuldigten fest, verzichtet aber auf das äußerste Mittel, die Erfüllung derselben zu erzwingen. Man hätte einen ferneren Schritt dadurch thun können, daß man die Lügen-

---

den Begriff der Partei zu äußern (II S. 14), dort wird gesagt: „daß der Begriff der Partei nur dann vorhanden ist, wenn eine Partei ihr eignes subjektives Recht zur Geltung bringen will. Dies mag im Strafprozeß auf den Angeklagten zutreffen; es trifft schon nicht zu auf den Verteidiger; es kann niemals auf die Funktionen der Staatsanwaltschaft zutreffen; denn niemals will der Staatsanwalt ein ihm zustehendes Recht erstreiten, sondern seine Thätigkeit hat den Zweck, das Erforderliche zu veranlassen, damit das öffentliche Recht zur Geltung gelange“. — Wie mir scheint, steht diese Behauptung ohne alle Begründung da und kann eine solche niemals erhalten. Für den Strafprozeß mag die Frage aufgeworfen werden, ob auch der Vormund eines Verletzten, welcher die Privatklage erhebt, sein eignes subjektives Recht geltend macht. Vor allem aber, es wird vollkommen übersehen, daß im Zivilprozeß der gesetzliche Vertreter einer Partei dieser selbst in den prozessualen Rechten ganz gleich steht, daher prozessualisch als solche betrachtet werden kann. Nur dieser vielleicht nicht ganz korrekte Sprachgebrauch nennt im Strafprozeß den Staatsanwalt Partei, während doch kein Zweifel darüber besteht, daß von ihm nur der staatliche Anspruch auf Strafe geltend gemacht wird. Der Staatsanwalt ist daher prozessualisch genau genommen Vertreter der Partei, ebenso wie es eine andre Behörde in Prozessen des Fiskus ist.

strafen und Ähnliches aufhob. Man hätte endlich aber auch den Grundsatz statuieren können, der Beschuldigte sei zum Antworten nicht verpflichtet und der Richter verbunden, ihn hierüber sofort zu belehren. Der Prozeß hätte deswegen seine inquisitorische Natur nicht geändert. Und umgekehrt! Weshalb soll bei akkusatorischer Organisierung die Verpflichtung des Beschuldigten zu wahrheitsgemäßen Antworten nicht statuiert werden können? weil dem Ankläger die Beweisführung obliegt? Er beruft sich gerade auf die Aussage des Beschuldigten als Beweismittel!

Ebenso wie die allgemeine Charakterisierung der beiden Prozeßprinzipien unrichtig ist, ebenso sind es die Konsequenzen, die aus denselben abgeleitet werden. Bezüglich zweier ist dies oben des näheren dargelegt worden. Ich beschränke mich hier darauf, einige weitere Specimina hiervon anzuführen, ohne des näheren darauf einzugehen.

In früherer Zeit war die Behauptung sehr beliebt, daß die Kollusionshaft ein Ausfluß inquisitorischer Organisierung sei.[29]) Mit dem gleichen Recht kann man das von allen andern Zwangsmitteln behaupten.

Auch heutzutage wird ganz allgemein gelehrt, bei akkusatorischer Organisierung müsse der Staatsanwalt das Recht haben, von der einmal erhobenen Anklage wieder zurückzutreten.[30]) In Wahrheit sind es — wie neuerdings von John[31]) nachgewiesen — ausschließlich staatsrechtliche Gesichtspunkte, die hier maßgebend sind.

Daß der Gerichtsbeschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens der akkusatorischen Konstruktion widerstreite, wird ebenfalls sehr häufig behauptet.

Und so drängt sich einem unwillkürlich die Vorstellung auf, daß wenn die Verfasser mit recht sicherem Erfolg die Verwerflichkeit irgend einer prozessualen Institution darthun wollen, sie dieselbe schleunigst als „Ausfluß des inquisitorischen Prinzips“ brandmarken.

In ganz andern Bahnen bewegen sich die Erörterungen, welche

---

[29]) Vergl. z. B. Mittermaier, Neues Archiv des Kriminalrechts 1849, S. 335. Geib, Reform des deutschen Rechtslebens, S. 112. Köstlin, Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens, S. 90.

[30]) Vergl. z. B. Dochow in v. Holtzendorffs Handbuch, I. S. 131.

[31]) Kommentar II, S. 82 ff., S. 138 ff.

John[32]) neuerdings über Anklage- und Untersuchungsprozeß angestellt hat.

Von demselben wird zunächst der Gang der Gesetzgebungen, insbesondere der österreichischen und der deutschen geschildert und dabei festgestellt, daß, obgleich beide die Einführung des Anklageprozesses wollen, beide in sehr erheblichen Punkten voneinander differieren. Während nach österreichischem Recht die Voruntersuchung eingestellt wird, wenn der Staatsanwalt dies verlangt, die Versetzung in den Anklagezustand nicht durch Gerichtsbeschluß erfolgt, sondern allein Sache des Anklägers ist, endlich der Staatsanwalt bis zum Schluß des Hauptverfahrens die Anklage zurückziehen kann, verhält sich das alles nach deutschem Recht gerade umgekehrt. Der Begriff des Anklageprozesses sei also jedenfalls kein feststehender. Übrigens werde selbst von dem österreichischen Recht keineswegs der Erfolg erreicht, daß der Richter von Anklagefunktionen befreit sei. Der Vorsitzende des erkennenden Gerichts sei vielmehr Inquirent der Hauptverhandlung, wie der Untersuchungsrichter Inquirent der Voruntersuchung sei. Der Beweis hierfür wird — in wesentlicher Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung — durch den Hinweis auf die Befugnisse zu Verhören und zur Anordnung von Beweisaufnahmen von Amts wegen erbracht. Der Richter habe aber nicht nur Anklage-, sondern auch Verteidigungsfunktionen. Und daher sei die Behauptung in den Motiven der Gesetze „das Wesen des Anklageprozesses bestehe darin, daß der Richter von Anklagefunktionen befreit sei, diese vielmehr einem besondern Organ, nämlich der Staatsanwaltschaft übertragen seien“, nichts weiter als eine den thatsächlichen Verhältnissen vollkommen widersprechende Phrase. — Bei der darauf folgenden Besprechung der Doktrin wird an den Ausführungen von Planck und Glaser Kritik geübt. Es wird darauf hingewiesen, daß die für den Anklageprozeß als charakteristisch aufgeführten Eigentümlichkeiten sich großenteils nicht einmal im Zivilprozeß, wenigstens nicht im heutigen, finden, und daß sie für den Strafprozeß die Einführung der Verhandlungsmaxime bedeuten würden. Daraus wird dann aber nicht (resp. nicht nur) auf die Unrichtigkeit dieser Ansichten geschlossen, sondern die höchst überraschende Konsequenz gezogen, daß der Unterschied zwischen Anklage- und Untersuchungsprozeß überhaupt nicht existiert.

---

[32]) Kommentar II, S. 110 ff.

„Dasjenige, was man (1848) herbeiführen wollte, war im wesentlichen das Folgende: Beseitigung der Nachteile, welche aus der Heimlichkeit des Verfahrens sich ergaben; Beseitigung der Nachteile, welche daraus entstanden, daß das Urteil auf Grund der Akten abgegeben wurde; Beseitigung der Nachteile, welche die ungenügende Verteidigung des Angeschuldigten herbeiführte. Die Mittel zur Beseitigung der Übel sollten sein: Öffentlichkeit, Mündlichkeit, rechtliche Stellung des Beschuldigten."

Die folgende Darstellung erörtert nun, in welcher Weise die letzterwähnten Prinzipien im modernen Prozeß Eingang gefunden hätten, um daraus eine Erklärung für die Gebrechen zu gewinnen, an denen der gegenwärtige Prozeß krankt. Man habe die Öffentlichkeit eingeführt, um zu verhindern, daß Mißbräuche und Gesetzwidrigkeiten bei der Handhabung der Strafrechtspflege vorkämen. Solche seien aber (abgesehen von der Verschleppung) bei den erkennenden Gerichten nicht vorgekommen, wohl aber bei den Untersuchungsgerichten; den letztern habe man zum Vorwurf gemacht, daß, trotz Wegfalls der Folter, der Verdächtige zur Ablegung eines Geständnisses genötigt wurde, daß man den Beschuldigten grundlos in Haft behielt, ihn in der Haft schlecht behandelte usw. Gleichwohl habe das Resultat der Reform darin bestanden, daß die Öffentlichkeit des Verfahrens nur für die erkennenden Gerichte eingeführt, die Heimlichkeit des Verfahrens vor dem Untersuchungsrichter und den Untersuchungsgerichten beibehalten wird.

Die Einführung der (auf die Beweisaufnahme bezüglichen) Mündlichkeit[33]), d. h. der Unmittelbarkeit, sei dadurch charakterisiert, daß man neben dem Zweckmäßigen das Unzweckmäßige beibehielt, Mittelbarkeit und Unmittelbarkeit durcheinander schüttelte.

---

[33]) Ich habe im Text die Ausführungen Johns, welche sich auf die Mündlichkeit im engern Sinne beziehen, übergangen, weil dieselben zu einem Teil bereits oben Erwähnung gefunden haben und für seine Resultate kaum wesentlich sein dürften. Es wird nämlich (S. 185) behauptet, „daß es diejenige Mündlichkeit, welche im Zivilprozeß um deswillen aufzunehmen war, weil ein Zivilprozeß ohne Anträge oder wenigstens ohne den Antrag einer Partei nicht existieren kann, überhaupt nicht gibt. Denn es gibt im Strafprozeß keine Parteien". Es folgt die nähere Begründung für diesen Satz, welche oben bei Note 26 und in Note 28 mitgeteilt und besprochen wurde.

So gelte im staatsanwaltschaftlichen Vorverfahren jedenfalls soweit richterliche Untersuchungshandlungen in Frage stehen, die Mittelbarkeit, da der Staatsanwalt bei denselben nicht dabei sein dürfe (St. P. O. § 167); im übrigen, je nachdem, Mittelbarkeit oder Unmittelbarkeit. Die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergehe nur auf Grund der Akten. In der Hauptverhandlung selbst gelte zwar anscheinend das Prinzip der Unmittelbarkeit. Allein einmal sei das Beweismaterial jetzt unzuverlässig, da die Auskunftspersonen mindestens einmal, häufig schon zweimal über dieselbe Angelegenheit vernommen seien, die Zuverlässigkeit aber bekanntlich abnimmt, je öfter und je später man eine Person vernimmt. Außerdem aber habe der Vorsitzende — und vielleicht noch einer oder mehrere von den Beisitzern — die Akten kennen gelernt und mit denselben also das ganze Beweismaterial, soweit es vor der Hauptverhandlung bekannt geworden sei. Es sei aber psychologisch kaum möglich, daß er sich dabei ein — vorläufiges — Urteil in der Sache nicht bilde, so daß als Aufgabe des Hauptverfahrens erscheine, das vorläufige auf dem Wege der Mittelbarkeit gewonnene Urteil auf dem Wege der Unmittelbarkeit zu befestigen, aufzugeben oder zu modifizieren.

Die rechtliche Stellung des Angeschuldigten endlich sei jetzt im Lauf der Voruntersuchung im wesentlichen keine andre, als es die Stellung des Inquisiten im gemeinen Prozeß war. Vor allem aber sei fehlerhaft, daß der so wichtige Eröffnungsbeschluß auf Grund von Akten ergehe, welche unvollständig sind und unzuverlässiges Beweismaterial enthalten. Frage man, warum das so sei, so laute die Antwort, das eigentliche Beweisverfahren sei erst das Hauptverfahren, durch das vorbereitende Verfahren und durch die Voruntersuchung werde das Hauptverfahren nur vorbereitet.

So gelangt denn der Verfasser zu den Thesen (S. 209):

„Die Trennung des Strafprozesses in Vorverfahren und Hauptverfahren ist aufzugeben. Nachdem die Strafsache gerichtshängig geworden ist, gibt es nur ein prozessualisches Stadium; nur eine nach der richtigen Methode geführte Untersuchung, welche mit der Gerichtshängigkeit der Sache beginnt und mit dem Erlaß des Urteils abschließt."

Über die Begründung der Gerichtshängigkeit ist schon an früherer Stelle (S. 203) gesagt worden:

„Sobald die von der Staatsanwaltschaft geführte Untersuchung

eine die persönliche Freiheit des Beschuldigten beschränkende richterliche Untersuchungshandlung (Verhaftung, Durchsuchung, Beschlagnahme) erforderlich macht, wird die Sache ipso iure gerichtshängig."

Und es wird „zur Vermeidung von Zweifeln" hinzugefügt:

„Damit eine Strafsache gerichtshängig werde, dazu bedarf es eines Antrages der Staatsanwaltschaft nur bei solchen Strafsachen, bei denen eine Untersuchungshandlung der bezeichneten Art nicht erforderlich ist;"

und ferner, daß

„St. P. O. § 168 Abs. 2 nur auf die Fälle dieser Art beschränkt bleiben würde."

Wir erhalten somit von dem für wünschenswert zu erachtenden Strafverfahren folgendes Bild (S. 210):

„Nachdem die Strafsache gerichtshängig geworden, ist sowohl der Staatsanwalt wie auch der Beschuldigte und dessen Verteidiger, wie auch der untersuchende Richter zur Aufklärung des Sachverhalts berechtigt und verpflichtet. Alle Mittel, welche zu diesem Zwecke das geltende Recht für das sog. Zwischenverfahren und für die Hauptverhandlung darbietet, müssen anwendbar sein von dem Zeitpunkt an, an welchem die Sache gerichtshängig geworden ist. — Jede Beweisführung aber hat — abgesehen von den Fällen, wo Ausschluß der Öffentlichkeit geboten ist — bei offenen Gerichtsthüren stattzufinden. Bei jeder Beweiserhebung haben der Staatsanwalt, der Beschuldigte, der Verteidiger das Recht, anwesend zu sein, wie auch das Recht, die ihnen geeignet scheinenden Anträge zu stellen. — Jede Beweiserhebung hat in beweisender Form zu erfolgen (jede eidesfähige Auskunftsperson ist sofort zu beeidigen). — Jede Beweiserhebung hat, sobald das für Aufklärung der Sache geeignet scheinende Beweismittel bekannt geworden, unter möglichster Vermeidung jeden Zeitverlusts zu erfolgen."

Das Prinzip der Kontinuität, welches heute für die Hauptverhandlung gelte, werde dabei freilich aufgegeben werden müssen, dies indessen auch ohne Schaden geschehen können. —

Ich darf vielleicht zunächst auf den Widerspruch aufmerksam machen, in welchen der Verfasser mit sich selbst tritt. Auf S. 203 wird gesagt, die Strafsache solle gerichtshängig werden, entweder

durch den gerade dies bezweckenden Antrag der Staatsanwaltschaft oder durch eine die persönliche Freiheit des Beschuldigten beschränkende richterliche Untersuchungshandlung (Verhaftung, Beschlagnahme, Durchsuchung). Hierbei ist die Voraussetzung offenbar die, daß zunächst ein staatsanwaltliches Vorverfahren stattgefunden und das Material geliefert hat, auf Grund dessen der Staatsanwaltschaft einen dieser Anträge stellt. Das heißt aber mit andren Worten: die Trennung des Strafprozesses in Vorverfahren und Hauptverfahren wird nicht aufgegeben.

Der Widerspruch mit der S. 209 aufgestellten These wäre nicht vorhanden, wenn in derselben das Wort „Vorverfahren" bedeuten sollte: „gerichtliche Voruntersuchung", so daß die Meinung nur die wäre, die Trennung des gerichtlichen Verfahrens in Voruntersuchung und Hauptverfahren sei aufgegeben. Allein einmal wäre diesem Gedanken wohl in der Weise Ausdruck verliehen worden, daß gesagt wäre: „die gerichtliche Voruntersuchung ist zu beseitigen"; und sodann lassen die Ausführungen zwischen S. 203 und S. 209 auch keinen Zweifel daran, daß „Vorverfahren" beides umfaßt: staatsanwaltliche und gerichtliche Voruntersuchung.

Auf S. 202 ist von der Notwendigkeit gerichtlichen Schutzes bei den Zwangsmitteln die Rede, und auf Grund dieser Betrachtung wird S. 203 der Satz aufgestellt, daß jede die persönliche Freiheit des Beschuldigten beschränkende Untersuchungshandlung Gerichtshängigkeit begründen müsse. Daran schließt sich der andre Satz, daß die damit beginnende richterliche Untersuchung nicht eine inquisitio alterius inquisitionis praeparativa sein dürfe, sondern mit der Vollständigkeit geführt werden müsse, um das Endurteil fällen zu können. Dies gibt Anlaß, den gerade entgegengesetzten Satz des positiven Rechts (St. P. O. § 188 Abs. 1) zu besprechen: „die Voruntersuchung ist nicht weiter auszudehnen usw." Auf S. 206 Zeile 9 v. u. wird dann aber plötzlich durch ein einfaches „resp." das staatsanwaltliche Vorverfahren mithineingezogen, während vorher immer nur von der gerichtlichen Voruntersuchung allein die Rede war. Und auf S. 207 heißt es dann ganz ausdrücklich:

> „Der doktrinäre Grund für diese vom Gesetz gebotene Unvollständigkeit und Unzuverlässigkeit des Vorverfahrens (staatsanwaltschaftliches Ermittlungsverfahren und gerichtliche Voruntersuchung) ist außer Zweifel: Wenn das

Vorverfahren schon alles ergibt, was zur Abgabe eines Endurteils erforderlich ist, so ist die Hauptverhandlung überflüssig; da nun aber eine Hauptverhandlung notwendig ist, so muß dieselbe auch einen für das Strafverfahren relevanten Inhalt haben; folglich darf das Vorverfahren nur einen die Hauptverhandlung vorbereitenden Inhalt haben; folglich müssen die Ermittlungen des Vorverfahrens unvollständige und unzuverlässige sein."

Auf S. 208 oben wird dann zwar wieder nur der beschränktere Satz aufgestellt:

„Die Trennung des untersuchenden von dem erkennenden Richter ist aufzugeben";

jedoch auf S. 209 an die Wiederholung dieses Satzes die Bemerkung geschlossen:

„Daraus folgt denn von selbst der weitre Satz: die Trennung des Strafprozesses in Vorverfahren und Hauptverfahren ist aufzugeben."

Es scheint mir evident, daß das eine ganz und gar nicht aus dem andren folgt. Man kann die gerichtliche Voruntersuchung (d. h. also die Trennung von untersuchenden und erkennenden Richter) für ganz überflüssig und schädlich erachten, ohne auch nur die Möglichkeit zuzugeben, das staatsanwaltliche Vorverfahren, resp. die Trennung dieses vom Hauptverfahren zu beseitigen. Richtig ist nur, daß die vorangegangenen Betrachtungen Johns die Schädlichkeit jeder Trennung darthun wollen.

Wenn lediglich die Beseitigung der gerichtlichen Voruntersuchung gefordert werden, im übrigen aber das Verfahren (abgesehen von dem Zeitpunkt der Begründung der Rechtshängigkeit) bleiben sollte, wie es ist, so würde dasselbe auch ferner mit allen denjenigen Mängeln behaftet sein, welche der Verfasser an dem gegenwärtigen Verfahren so scharf rügt. Seine Argumente führen über dieses Resultat weit hinaus.

Soll nun aber auch die Trennung von staatsanwaltlichem Vorverfahren und Hauptverfahren in Wegfall kommen, so kann natürlich nicht mehr davon die Rede sein, daß die Gerichtshängigkeit erst durch eine die Freiheit des Beschuldigten beschränkende richterliche Untersuchungshandlung begründet wird, vielmehr wäre zu sagen: sobald die Staatsanwaltschaft von dem Verdacht einer strafbaren Handlung Kenntnis erhält, hat sie die gerichtliche Untersuchung zu veranlassen;

diese erfolgt von dem erkennenden Gericht, welches seine Thätigkeit erst mit dem Endurteil abschließt.

Ob es wirklich angezeigt sein würde, den Apparat eines Gerichts, vielfach sogar eines Gerichtskollegiums, in Bewegung zu setzen, wo heutzutage der Staatsanwalt nach oberflächlichster und einfachster Information die Akten reponiert (bekanntlich viele Tausende von Fällen!), mag hier dahingestellt bleiben. Auch das Bedenken soll unterdrückt werden, ob in allen diesen Fällen sofort eidliche Vernehmung erfolgen solle? Es würde das jedenfalls zu einer enormen Vervielfachung der Eidesleistungen führen.

Dagegen scheinen mir die folgenden Punkte von prinzipieller Bedeutung.

1. Die gerichtlichen Erhebungen haben begonnen, weil objektiv feststand, daß ein Verbrechen verübt ist, während der Thäter zunächst noch ganz unbekannt war. Allmählich gewinnt jedoch der Verdacht mehr und mehr Wahrscheinlichkeit, X. habe das Verbrechen begangen. Kann nun X. auf Grund der Beweise, deren Aufnahme er gar nicht beigewohnt hat, verurteilt werden? Dem steht entgegen, was John selbst[34]) hervorhebt: daß dem Beschuldigten Gelegenheit gegeben werden müsse, sich gegen das ihn Belastende zu verteidigen, und alles dasjenige, was an den Aussagen der Auskunftspersonen etwa zu bemängeln sei, zu rügen; daß diese letztern also in seiner Gegenwart vernommen werden müssen.

Ist aber die aufgeworfene Frage zu verneinen, so müßte also doch ein neues gerichtliches Verfahren beginnen, und nur auf Grund der in diesem erhobenen Beweise könnte das Urteil ergehn. Dasselbe müßte selbstverständlich vor andren Richtern stattfinden, da die bisherigen durch die früher von ihnen erhobenen Beweise in noch sehr viel höherem Maße präokkupiert sein werden, als gegenwärtig der Referent bei der Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens, oder der Präsident, welcher die Akten des Vorverfahrens gelesen hat. Und wir hätten damit glücklich wieder die Unterscheidung zwischen untersuchendem und erkennendem Richter, womit auch die inquisitio alterius inquisitionis praeparativa von selbst gegeben ist. Denn die Aufgabe der ersten Untersuchung würde doch nur dahin gehen, den Thäter zu ermitteln, insofern also die zweite vorzubereiten.

---

[34]) Kommentar II, S. 195, 196.

John legt Gewicht darauf, daß die Benutzung der Beweismittel gleich in beweisender Form erfolgen müsse — ein Gedanke, der offenbar dazu drängt, es für gleichgültig zu erklären, ob der mutmaßliche Thäter schon ermittelt ist oder nicht. An spätrer Stelle[35]) bespricht er die Verpflichtung des Staatsanwalts, für die Erhebung derjenigen Beweise Sorge zu tragen, deren Verlust zu befürchten ist (St. P. O. § 158 Abs. 2 a. E.). Daran wird die Bemerkung geknüpft, in Wahrheit gebe es kein Beweismittel, dessen Verlust nicht zu besorgen stünde.

> „Was ich jetzt habe, habe ich jetzt auch sicher. Ob ich aber irgend etwas von dem, was ich jetzt sicher habe, auch später noch sicher haben werde, das vermag niemand zu wissen ... Warum will das Gesetz, daß dieses Risiko gelaufen werde? Und wenn nun die menschliche Berechnung nicht täuscht ... kein Zeuge gewinnt dadurch, daß man ihn erst ablagern läßt; er ist um so besser, je frischer er ist. Warum will es das Gesetz, daß der Regel nach Beweise erst dann erhoben werden, wenn dieselben abgestanden und unzuverlässiger geworden sind, als sie es im Anfange waren? — Daß die Anwort, weil der eigentliche Strafprozeß erst die Hauptverhandlung ist und alles andre nur dazu dient, die Hauptverhandlung vorzubereiten, nicht zu befriedigen vermag, darauf hinzuweisen ist ... schon mehrfach Gelegenheit gewesen."

Hier wird entweder vergessen, daß dem Beschuldigten das Beweismaterial gegenübergestellt werden muß und daß in der Kritisierung desselben seine wichtigste Verteidigung besteht, oder daß in zahlreichen Fällen die Notwendigkeit vorliegt, den Beschuldigten erst zu ermitteln. Ist die Aufgabe des Ermittlungsverfahrens gelöst, daß dann ohne alles Säumen das Hauptverfahren stattzufinden hat, ohne daß noch eine zweite Voruntersuchung vorangeht, damit bin ich allerdings vollkommen einverstanden.

2. Es kommen nun freilich auch Fälle vor, wo sich sofort, nachdem man von dem Verbrechen die erste Kunde erhalten, der Verdacht gegen eine bestimmte Person richtet. Der Aufklärung bedarf dann entweder, ob dieser Verdacht wirklich zutreffend ist, oder etwa, ob die Person wirklich, wie sie angibt, in Notwehr gehandelt hat oder dergl.

---

[35]) Kommentar II, S. 329, 330.

Hier wäre eine Konstruktion des Verfahrens, wie John sie vorschlägt, möglich. Der soeben erhobene Einwand träfe nicht zu — dafür aber freilich ein andrer, der übrigens für die Fälle unter 1 ebenfalls maßgebend ist.

In praktischer Beziehung käme in Betracht, wer eigentlich den Untersuchungsplan zu entwerfen, damit aber die Verantwortlichkeit für das Gelingen desselben zu übernehmen hätte. In dem oben mitgeteilten Passus von S. 210 werden Staatsanwalt, Beschuldigter, Verteidiger und Richter nebeneinander genannt. Wie man sich das Verhältnis zwischen dem 1. und 4. zu denken hat, steht dahin. Daß aber Konzentrierung in einer Hand hier dringendstes Bedürfnis ist, kann wohl nicht zweifelhaft sein. — Gibt man dem Richter die Befugnis, über die Reihenfolge zu entscheiden, in welcher die Auskunftspersonen vernommen, die einzelnen Verdachtsmomente aufgeklärt und erörtert werden sollen, so wird der Staatsanwalt hinausgedrängt. Er würde etwa die Stellung erhalten, die er gegenwärtig in der gerichtlichen Voruntersuchung einnimmt; d. h. er kann zwar die ihm dienlich scheinenden Anträge stellen, der Richter wird dieselben aber nicht gerade mit großer Freude entgegennehmen, weil er die Vorstellung hat und haben muß, die Sache nicht nur im allgemeinen ebenso gut zu verstehen wie der Staatsanwalt, sondern in concreto sogar besser, weil er in der Sache besser orientiert ist.

Das Wichtigste aber und das prinzipiell Entscheidende ist, daß der Richter hier voll und ganz zum Organ der Strafverfolgung wird, somit zur Abgabe des Urteils alsolut ungeeignet ist. In dieser Beziehung kann nur auf die im Eingang gegebenen Ausführungen verwiesen werden. Der Vorschlag von John bedeutet: die Einführung des gemeinrechtlichen Inquisitionsprozesses, verbessert durch Einführung der Öffentlichkeit, verschlechtert dadurch, daß die Trennung von untersuchendem und erkennendem Richter aufgegeben wird. Damals glaubte man, daß der die Untersuchung führende Richter, d. h. derjenige, welcher die Ermittlungen vorgenommen und dabei die Auskunftspersonen vernommen, die Besichtigungen vorgenommen hatte, zur Abgabe des Urteils die nötige Unbefangenheit nicht besäße. Die Trennung ist stets als ein Vorzug des gemeinrechtlichen Verfahrens betrachtet worden. Beruhte das denn vollständig auf Illusion? Wenn man die Wahl hat, ob man die Unparteilichkeit durch die Schriftlichkeit des Verfahrens erkaufen soll oder nicht, so wird man heute vielleicht schwanken; doch gibt die Thatsache etwas zu denken,

daß bei Erörterungen über die Reform niemals der Vorschlag gemacht worden ist, die Unmittelbarkeit dadurch zu gewinnen, daß die Urteilsfällung dem Inquirenten zu übertragen sei. Heute haben wir die Unparteilichkeit und die Unmittelbarkeit, und es wird der Vorschlag gemacht, die erstere zu opfern, um das Beweismaterial etwas rascher vor das Gericht zu bringen!

Die andre Möglichkeit würde darin bestehen, daß die Untersuchung zwar vor dem Richter aber vom Staatsanwalt geführt würde; daß letzterer den Plan der Untersuchung entwirft, die Reihenfolge der Erhebungen bestimmt, während ersterer mehr in Passivität verharrt. Ich glaube, in kürzester Frist würde sich das Bedürfnis einstellen, den Richter mit all den Beweisen zu verschonen, welche nichts ergeben; mit andern Worten, der Staatsanwalt würde erst eine summarische Kognition darüber vornehmen, ob der Zeuge etwas Dienliches bekunden kann. Es wäre ja eine unverantwortliche Vergeudung von Beamtenkräften, wenn die — in komplizierten Fällen, wo etwa gar das Publikum angegangen ist, ja zahllosen — Vernehmungen nicht nur einen Beamten, sondern auch Verteidiger und Gerichtskollegium beschäftigen sollten.

Endlich kommt hinzu, daß man den Straffällen vielfach nicht ansehen kann, ob sie zur ersten oder zweiten Gruppe gehören, somit fast immer mit der Thatsache rechnen muß, daß die weitergeführte Untersuchung den Verdacht auf eine andre Person lenken kann.

So bestätigt jede Betrachtung, was von vornherein klar sein sollte, daß bei dem Strafverfahren die beiden Aufgaben der Ermittelung und der Aburteilung existieren. Ihre Erledigung in verschiedenen Stadien und durch verschiedene Behörden ist genau durch die Erwägungen geboten, welche die Aburteilung durch den Richterspruch als Voraussetzung der Strafvollstreckung wünschenswert erscheinen lassen.

3. Es erübrigt, den Vorschlag zu besprechen, daß die Gerichtshängigkeit nicht bloß durch die staatsanwaltliche Klage, sondern auch durch jede die Freiheit des Beschuldigten beschränkende Untersuchungshandlung begründet werden soll. Dabei ist also vorausgesetzt, daß die Trennung von staatsanwaltlichem Vorverfahren und Hauptverfahren bestehen bleibt; nur die Abgrenzung beider voneinander soll in andrer als der bisherigen Weise erfolgen.

Ich glaube es ist nun nicht schwer zu zeigen, daß jene Untersuchungshandlungen hierfür ganz ungeeignet sind.

Freilich bestehen zunächst Zweifel darüber, was eigentlich gemeint ist. Es heißt: „eine die persönliche Freiheit des Beschuldigten beschränkende richterliche Untersuchungshandlung"; hinzugefügt wird: „Verhaftung, Durchsuchung, Beschlagnahme". Nun richtet sich ja aber die Beschlagnahme — abgesehen von der des § 99 — gar nicht gegen den Beschuldigten als solchen und die Durchsuchung auch nicht in allen Fällen. Ob man den Besitzer der in Beschlag zu nehmenden Sache für den Beschuldigten hält, kommt regelmäßig gar nicht zum Ausdruck. Wie also diese Maßnahmen die Rechtshängigkeit der Strafsache gegen ihn begründen soll, ist so wenig einzusehen, daß vielleicht anzunehmen ist, es sei bloß der Fall des § 99 gemeint. Ich will denselben nicht weiter verfolgen, da für ihn Analoges gilt, wie für Verhaftung und Durchsuchung. Man nehme also an, der Staatsanwalt hegt den Verdacht, X sei der Thäter des vor einiger Zeit begangenen Einbruchdiebstahls. Er beantragt bei dem Richter die Durchsuchung. Dieselbe wird von dem letztern auch angeordnet, ergibt aber nicht das geringste Resultat. Bei der Verhaftung supponiere man, daß der Verhaftete sofort ein einwandsfreies Alibi nachweisen kann. Die Verdachtsgründe bleiben aber trotzdem bestehen. Aus der Ausführung des Verbrechens geht also z. B. hervor, daß der Thäter eine genaue Kenntnis der Örtlichkeit besessen haben muß; X ist vor kurzem in der Wohnung als Handwerker beschäftigt gewesen und hat sich dabei auffällig über dieselbe orientiert. Er ist also vielleicht, wenn nicht Thäter, so doch Anstifter oder Gehilfe gewesen. Davon, daß er also sofort nach der resultatlosen Durchsuchung freigesprochen würde, könnte selbstverständlich nicht die Rede sein. Soll er nun zu allen Beweiserhebungen zugezogen, kurz, als Angeklagter behandelt werden, obgleich man vielleicht jetzt zunächst eine ganz andre Fährte verfolgt? Unterläßt man es aber, so besteht wieder nicht die Möglichkeit, ihn auf Grund dieser Verhandlungen zu verurteilen.

Die Zwangsmittel müssen — so kann man wohl den Einwand zusammenfassen — sehr oft in einem Augenblick zur Verwendung kommen, wo die Sache noch lange nicht so weit gediehen ist, daß die Hauptverhandlung beginnen könnte. Dann aber darf der Antrag des Staatsanwalts auf Anwendung derselben auch nicht die Rechtshängigkeit bei dem erkennenden Gericht begründen.[30])

---

[30]) Über den Vorschlag, daß mit der Verhaftung resp. Beschlagnahme und

In engem Zusammenhang mit den bezüglich der Gestaltung des Strafverfahrens gemachten Vorschlägen steht die Ansicht Johns, daß Strafprozeß nicht mit Hauptverhandlung identifiziert werden dürfe, daß vielmehr anzuerkennen sei, auch das Vorverfahren sei ein Teil des Strafverfahrens.[37])

Demgegenüber glaube ich mich auf die Bemerkung beschränken zu sollen, daß der letzte Teil dieser Behauptung m. E. entweder falsch oder nichtssagend ist. Er ist falsch, wenn damit gemeint ist, Vorverfahren und Hauptverfahren seien Teile eines homogenen Verfahrens, dienten der Lösung der gleichen Aufgabe; nichtssagend, wenn man sich ihrer völligen Verschiedenheit bewußt ist und nur hervorheben will, daß es für die Handhabung der Strafrechtspflege sowohl des einen wie des andern bedarf. Es bedarf auch noch der Strafvollstreckung, auch diese ist ein „Verfahren". Diese Erwägung ist aber für die theoretische wie praktische Erörterung völlig unfruchtbar.

Unter den von John gegen den modernen Strafprozeß erhobenen Rekriminationen scheint mir nur die einzige begründet zu sein, daß der Vorsitzende des erkennenden Gerichts durch das Studium der Akten des Vorverfahrens in seiner Unbefangenheit beeinträchtigt wird. Es ist allerdings psychologisch unmöglich, daß der Vorsitzende das ganze Beweismaterial, soweit es vor der Hauptverhandlung bekannt geworden, kennen lerne und sich ein Urteil in der Sache nicht bilde (II S. 193, 194). Mit Recht kann auf den Widerspruch hingewiesen werden, der darin liegt, daß derjenige Richter, welcher bei der Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens als Referent thätig gewesen ist, kraft Gesetzes eben wegen der Befangenheit, welche er durch das hierzu erforderliche genaue Aktenstudium erlangt hat, ausgeschlossen ist; daß die andern beiden bei jener Beschlußfassung mitwirkenden Richter zwar nicht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift, wohl aber nach der Tendenz des Gesetzes ebenfalls von der Hauptverhandlung ausgeschlossen sind; daß aber anderseits dem Vorsitzenden der Hauptverhandlung und dem Richter, welcher nachher das Urteil zu verfassen haben wird, das genaueste Aktenstudium zugemutet wird!

Durchsuchung die gerichtliche Voruntersuchung ihren Anfang nehmen solle, ist unten zu sprechen.

[37]) Kommentar II, S. 116.

Die Klage darüber, daß die mündliche Hauptverwaltung durch das schriftliche Vorverfahren erdrückt und getötet wird, ist nicht neu. Schon vor mehr als 20 Jahren wurde geschrieben:[38])

> „Das ganze Hauptverfahren besteht namentlich vor den nur aus rechtsgelehrten Richtern bestehenden Gerichtshöfen in einer matten und nicht selten ziemlich oberflächlichen Wiederholung der früheren Beweisaufnahme. Denn der Richter kennt bereits den ganzen Akteninhalt, er weiß, daß die Verhandlung ihm nichts Neues bieten kann, und er beschränkt sich im wesentlichen darauf, acht zu geben, ob nicht etwa Widersprüche und Abweichungen von den früheren Beweisresultaten vorkommen."

Abgesehen von der Befangenheit eines oder mehrerer Richter, bringt das Studium der Akten des Vorverfahrens auch eine direkte Schädigung des Beweisverfahrens zu stande. Es wird sich, insbesondre wenn die Erhebungen des Vorverfahrens vom Richter bewirkt waren, mit innerer Notwendigkeit das Bestreben einstellen, dieselben für das Hauptverfahren zu fruktifizieren. Je besser, je eingehender die Protokolle sind, desto größer ist natürlich das Gewicht, welches sie für den Leser erlangen. Mit um so ungünstigeren Augen wird aber jede Verschiedenheit, welche in der Hauptverhandlung selbst hervortritt, angesehen werden. Neuerdings sind von Kronecker[39]) die Bemerkungen reproduziert worden, welche in dieser Beziehung vom Abg. Völk in der Reichsjustizkommission[40]) gemacht worden sind.

> Bei einer Abweichung des Zeugen von seiner früheren Aussage unterbricht ihn der Vorsitzende mit den Worten: „Das hat früher anders gelautet; haben Sie früher die Wahrheit gesagt oder einen Meineid geschworen?" Natürlich

---

[38]) Dalcke in Goltdammers Archiv, Band 14 (1866), S. 21; vergl. übrigens denselben im Archiv, Band 8 (1860), S. 151 und neuerdings Kronecker, Z VII 428: „Der Vorsitzende hat auf Grund der bei den Akten befindlichen ausführlichen Protokolle meist eine feste Überzeugung von der Schuld des Angeklagten gewonnen und seinen Plan zur Ermittlung des Sachverhalts festgestellt. Ähnlich wie der Amtsrichter im Vorverfahren, sucht er durch seine Fragestellung das, was er für die materielle Wahrheit erachtet, nämlich die Schuld des Angeklagten, auch als Ergebnis der Verhandlung hervorgehen zu lassen".

[39]) Zeitschrift a. a. O. S. 427.

[40]) Protokolle S. 385.

antwortet der Zeuge: „Ich habe früher die Wahrheit gesagt." Folgt Vorlesung der früheren Aussage, und wenn der Zeuge dennoch kouragiert sei, irgend etwas gegen das Protokoll einzuwenden, z. B., das habe er früher nicht so gesagt, er müsse mißverstanden sein, so wird er mit der Frage angefahren, ob er etwa behaupten wolle, daß der Untersuchungsrichter falsch protokolliert habe. Damit ist natürlich der Einwand erledigt.

Kronecker knüpft daran übrigens mit Recht die Bemerkung, daß mit der Beseitigung des § 252 wenig gewonnen sein würde. Statt einer Verlesung würde eine „Vorhaltung" platzgreifen d. h. eine Mitteilung des Protokollinhalts in indirekter statt in direkter Rede.

Der Fehler sitzt in der That tiefer. Die Erklärung für den gegenwärtigen Zustand wird darin zu finden sein, wie derselbe thatsächlich entstanden ist, daß nämlich die Einführung der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit nur durch die öffentliche Meinung erzwungen wurde, ohne daß es den meisten Juristen irgendwie um dieselbe zu thun war. Damals wie jetzt ist die Meinung derselben vielmehr dahin gegangen, „daß die mündliche Hauptverhandlung nur unter fortdauernder Kontrolle durch die schriftlichen Vorermittlungen richtige Ergebnisse liefern werde." (Kronecker S. 427.)

Die Abhilfe wird hiernach nur darin bestehen können, daß man die Akten des Vorverfahrens und der Voruntersuchung dem erkennenden Gericht nicht mitteilt. — Diesem von Kronecker (S. 437) gemachten Vorschlag[41]) kann ich mich nur durchaus anschließen. Der Einwand, daß der Vorsitzende den Inhalt der Akten des Vorverfahrens kennen muß, wenn er die Aufnahme des Beweises bewirken soll,[42]) wird, wie mir scheint, durch den Zivilprozeß widerlegt. Nach der Z. P. O. erfolgt die Beweisaufnahme gleichfalls durch den Vorsitzenden, während doch Akten des Vorverfahrens hier nicht existieren. Es ist auch von vornherein

---

[41]) Derselbe erfährt allerdings ex post (S. 440) eine erhebliche Modifikation: dem Vorsitzenden des Hauptverfahrens soll das Protokoll übersandt werden, welches während der mündlichen Voruntersuchung (oder soll ich sagen: während der mündlichen Verhandlung, auf Grund deren der Eröffnungsbeschluß ergeht?) geführt wurde. Wie mir scheint, würde die Sache dadurch nicht wesentlich verbessert werden.

[42]) John, Kommentar II, S. 193. Gneist, Protokolle S. 233.

gar nicht abzusehen, weshalb im Strafprozeß eine Anklageschrift nicht ebensogut zu der Instruktion desselben ausreichen soll, wie im Zivilprozeß. Wie bereits oben hervorgehoben, muß die Anklageschrift die einzelnen Thatsachen angeben, welche in der mündlichen Verhandlung zum Beweise verstellt werden unter Angabe je der Beweismittel. Weshalb das zur Instruktion des Vorsitzenden nicht ausreichen soll, ist nicht einzusehen.

Die beiden oben gerügten Mängel (die Befangenheit des Vorsitzenden und die daraus entspringende Beeinträchtigung der Beweisaufnahme selbst) sind es, wenn ich nicht irre, gewesen, die zu der Forderung des Kreuzverhörs geführt haben. Richtig war die Vorstellung, daß die gegenwärtige Beweisaufnahme an erheblichen Gebrechen leide; völlig irrig dagegen diejenige über den Sitz des Übels und das demgemäß anzuwendende Heilmittel.

Wenn dem Vorsitzenden die Akten des Vorverfahrens nicht mitgeteilt werden, so ist er allerdings den Beweisanträgen des Angeklagten (§§ 218, 219) gegenüber nicht mehr in der gleichen Lage wie bisher. Zwar ihre Relevanz in thesi kann er nach wie vor prüfen; dagegen freilich nicht mehr die Wahrscheinlichkeit dafür, daß sich die Behauptungen des Angeklagten thatsächlich als wahr herausstellen werden. Indessen geben die Akten zu dieser Beurteilung auch nur ein recht ungenügendes oder vielleicht auch gar kein Material, so daß es mir keineswegs sicher erscheint, daß sich mit der vorgeschlagenen Veränderung die Position des Angeklagten thatsächlich verschlechtern würde. Umgekehrt würde dieselbe sogar eine viel bessere werden, wenn indirekt der Erfolg herbeigeführt würde, daß seine Beweisanträge in der Hauptverhandlung mit etwas günstigeren Augen angesehen würden. Es darf als notorisch gelten, daß dieselben — mindestens wenn sie eine Vertagung notwendig machen, und das ist eigentlich stets der Fall — fast immer abgelehnt werden. Der Grund liegt in der — freilich sehr begreiflichen — Abneigung des Gerichts gegen eine vollständige Wiederholung der ganzen Verhandlung, welche bei Vertagungen infolge des § 228 notwendig wird.[43]) Aber sollte der letztere

[43]) Hierzu kommt freilich noch ein andrer sehr wesentlicher Grund: die Erfahrung, daß der Beweis des Angeklagten in den meisten Fällen scheitert. Die Erklärung hierfür liegt darin, daß derselbe meistens für eine Negative angetreten wird, da selbständige Thatsachen bei dem Entlastungsbeweis nur sehr

nicht dem Gedächtnis unsrer Strafrichter etwas gar zu wenig zutrauen? — Ich meine, das beharrlich geäußerte Verlangen nach Wiedereinführung der Berufung gibt zum Nachdenken Veranlassung. Das Hauptargument, welches für dieselbe vorgebracht wird, besteht doch darin, daß der Angeklagte erst in der Hauptverhandlung das gegen ihn vorliegende Belastungsmaterial kennen lerne. Sollte den Klagen nicht dadurch wenigstens zum Teil abgeholfen werden können, daß man etwa dem Angeklagten ein absolutes Recht gewährte, Vertagung zu fordern, dafür aber die Frist des § 228 auf eine oder zwei Wochen verlängerte? Seinen Beweisanträgen würde dann sicherlich in erheblich größerem Umfange entsprochen werden.

Das Vorverfahren.

Die Aufgabe des Vorverfahrens besteht darin, zu ermitteln, ob bez. was für ein Verbrechen begangen worden, event. wer der Thäter desselben ist.

Daß diese Aufgaben gelöst werden müssen, geht ohne weiteres daraus hervor, daß, wie ja schon gleich im Anfang dieser Abhandlung hervorgehoben, ein großer Teil der Verbrechen in der Verborgenheit begangen wird und daß die Thäter bestrebt sind, sich der Bestrafung zu entziehen. Und auch diejenigen Verbrechen, welche sozusagen coram publico begangen werden, sind doch der Staatsanwaltschaft damit noch nicht bekannt, so daß diese auch in diesem Fall Ermittelungen über die Modalitäten der Begehung usw. anstellen muß.

Einwendungen gegen die obige Formulierung werden daher auch wohl kaum wegen dessen erhoben werden, was sie sagt, als wegen dessen, was sie nicht sagt: die abweichenden Anschauungen weisen dem Vorverfahren noch andre Aufgaben zu.

---

selten in Frage stehen, worüber unten Anm. 87 zu vergleichen ist. Die Erfahrung zeigt, daß toto die vom Angeklagten Zeugen dafür benannt werden, daß er etwas *nicht* gesagt, gethan usw. habe. Ein solcher Beweis ist ja denkbar, denn ab non posse ad non esse valet consequentia. Aber der Unterschied zwischen *wissen*, daß etwas *nicht* geschehen ist — und: *nicht wissen*, daß etwas geschehen ist — ist ein zu feiner, als daß er den gewöhnlichen Angeklagten einleuchten könnte. Und so ergibt sich denn ganz regelmäßig, daß wenn die Erhebung der Beweise bewirkt wird, Zeit und Mühe verschwendet ist.

So bemerkt **Kronecker** unter Berufung auf **Heinze**:[44])

„Die Aufgaben des Vorverfahrens sind zweierlei Art. Es soll erstens eine zuverlässige Grundlage für die Entscheidung der Frage geschaffen werden, ob überhaupt ein Hauptverfahren stattzufinden hat, und zweitens soll dem erkennenden Gericht das Material beschafft werden, dessen es für die Hauptverhandlung bedarf."

Hier steckt m. E. beinahe in jedem Wort eine Unrichtigkeit.

Es ist unrichtig, vom Vorverfahren zu sagen, es solle eine zuverlässige Entscheidung darüber ermöglichen, ob überhaupt ein Hauptverfahren stattzufinden hat. Zunächst wird durch den ganzen Satz der Irrtum erregt, als ob jedes Vorverfahren zu einer solchen Entscheidung führen müsse. Das ist aber thatsächlich nicht der Fall; es kann ebenso gut im Sande verlaufen. Der Wortlaut des Gesetzes scheint freilich das Gegenteil auszudrücken.

§ 168. Bieten die angestellten Ermittelungen genügenden Anlaß zur Erhebung der öffentlichen Klage, so erhebt die Staatsanwaltschaft dieselbe. . .

Andernfalls verfügt die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens und setzt hiervon den Beschuldigten in Kenntnis, wenn er als solcher vom Richter vernommen oder ein Haftbefehl gegen ihn erlassen war.

§ 169. Giebt die Staatsanwaltschaft einem bei ihr angebrachten Antrag auf Erhebung der öffentlichen Klage keine Folge, oder verfügt sie nach dem Abschluß der Ermittelungen die Einstellung des Verfahrens, so hat sie den Antragsteller unter Angabe der Gründe zu bescheiden.

Durch denselben wird denn z. B. **John**[45]) zu der Behauptung verleitet, das Vorverfahren könnte **nicht** im Sande verlaufen, und hieraus werden dann wiederum verschiedene, m. E. unrichtige Konsequenzen gezogen.

Allein selbst wenn die Intention des Gesetzes dahin gehen sollte, den Abschluß des Verfahrens durch eine Entscheidung für alle Fälle zu fordern, so würde die Natur der Sache stärker sein, als die gesetzliche Vorschrift. Es ist oben bereits hervorgehoben,

[44]) Z VII 410. **Heinze** im Archiv für Strafrecht, Band 24 (1876), S. 285.

[45]) Kommentar I, S. 473.

daß die Aufgabe des Ermittelungsverfahrens zuweilen keine lösbare ist, daß dasselbe zu einem non liquet führt. Daraus folgt aber, daß es an dem Zeitpunkt fehlt, in welchem der Staatsanwalt sich zwischen Klageerhebung und Einstellung schlüssig machen müßte. Er kann eben noch ein drittes, nämlich in der Hoffnung, daß sich im Lauf der Zeit weiteres Material finden werde, die Sache im Gange erhalten. Die Situation ist sehr häufig die, daß die bisherigen Ermittelungen noch nicht ausreichendes Material ergaben, um sich für Klageerhebung gegen eine bestimmte Person oder aber für Einstellung zu entscheiden.[46])

Sodann ist es irreführend, von einer „Entscheidung" zu sprechen. Nicht um eine solche handelt es sich, sondern um einen Entschluß. Man könnte es sonst ebenso gut eine „Entscheidung" der Staatsanwaltschaft nennen, in einer Sache die Berufung einzulegen. An sich würde auf das Wort wenig ankommen; aber mit dem Ausdruck Entscheidung wird zu leicht die Vorstellung verbunden, sie müsse unparteiisch ergehen und der materiellen Wahrheit entsprechen.

Dieser Gedanke wird dadurch noch schärfer accentuiert, daß für die Entscheidung bez. für die Grundlage derselben Zuverlässigkeit beansprucht wird. Da nun aber das von einer Partei allein beschaffte Material als zuverlässig nicht angesehen werden kann, so wird denn auch — lediglich unter Berufung auf das Anklageprinzip! — von Kronecker die Forderung aufgestellt, daß dem Beschuldigten ein Einfluß auf Sammlung und Auswahl aller Beweise zugestanden werden müsse.

> „Es ist irrig, anzunehmen, daß der Staatsanwalt um unbegründete Anklagen zu vermeiden, den Entlastungsbeweis in ausreichender Weise berücksichtigen werde; die Natur der Sache führt dazu, daß der Staatsanwalt als Anklagebehörde auch das Interesse der Anklage besonders wahrnimmt und Verteidigungsbeweise besonders dann beiseite läßt, wenn ihm die Sache bereits aufgeklärt erscheint."

Hier wird Vorverfahren und Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens in unzulässiger Weise miteinander konfundiert. Das Vorverfahren ist als solches nur die Grundlage für den staatsanwaltlichen Entschluß, ob er Klage erheben will oder nicht. Bei

---

[46]) Hierauf habe ich in meiner Abhandlung über die Prozeßvoraussetzungen des Reichsstrafprozesses (Z V 4) hingewiesen.

einer Erörterung de lege ferenda bez. einer kritischen Betrachtung des geltenden Rechts darf keineswegs als selbstverständlich vorausgesetzt werden, daß der Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens auf Grund der schriftlich fixierten Erhebungen des Vorverfahrens ergehen müsse. Mit andren Worten, es darf durchaus nicht argumentiert werden: der Gerichtsbeschluß über Eröffnung des Hauptverfahrens ergeht auf Grund der Akten des Vorverfahrens; damit dieselben erschöpfend und zuverlässig sind, muß das Vorverfahren so und so gestaltet werden. Vielmehr ist zu fragen: 1. Welche Konstruktion ist erforderlich, wenn das Vorverfahren die ihm obliegende Aufgabe lösen soll? 2. Auf welcher Basis kann der Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergehen?

Hieraus folgt nun aber, daß der Vorschlag, dem Beschuldigten während des Vorverfahrens Einfluß auf Sammlung und Auswahl der Beweise zuzugestehen, als unbegründet und thatsächlich unmöglich zurückgewiesen werden muß. Wenn die Staatsanwaltschaft, sofern es allein in ihrem Ermessen steht, ein Hauptverfahren herbeizuführen, häufig grundlose Klagen erhebt, so wird die Frage zur Entstehung kommen, ob das System geändert werden solle, d. h. ob im Interesse der Steuerzahler wie der Beschuldigten die Eröffnung des Hauptverfahrens von einem Gerichtsbeschluß abhängig gemacht werden soll. Hier wird es dann freilich ziemlich selbstverständlich sein, daß der Beschuldigte dem beschließenden Gericht seine Entlastungsbeweise angeben bez. vorführen darf, so daß für eine eingehende Berücksichtigung derselben Sorge getragen ist. — Will man aber dies System nicht adoptieren, so wird es dem Ermessen der Staatsanwaltschaft überlassen bleiben müssen, in welchem Umfange sie die zu Gunsten des Beschuldigten sprechenden Momente feststellt. Es wird kaum der besondren Darlegung bedürfen, daß es hier ganz undenkbar sein würde, dem Staatsanwalt etwa die formelle Verpflichtung aufzuerlegen, die vom Beschuldigten vorgeschlagenen Erhebungen vorzunehmen. Natürlich kann ihm dies im einzelnen Fall zweckmäßig erscheinen. Dann geschieht es aber im Interesse der Strafverfolgung, nicht in dem des Beschuldigten. Ganz Entsprechendes gilt schon von der Vernehmung des Beschuldigten selbst und seiner Zuziehung zu einzelnen Erhebungen. Zweifellos wird erstre sich vielfach empfehlen. Denn der Beschuldigte kann vielleicht die Unrichtigkeit des Verdachts sofort darthun, oder er legt ein Geständnis ab, kurz er fördert vielleicht die Zwecke des Ermittlungs-

verfahrens. Schließlich wird aber doch dem Belieben des Staatsanwalts anheimgestellt werden müssen, ob er diese Maßnahmen ergreifen will oder nicht. Wird dem Staatsanwalt die Aufgabe gestellt, zu ermitteln, ob bez. von wem ein Verbrechen begangen ist, so wird man es seinem Ermessen überlassen müssen, durch welche Ermittlungen er in jedem einzelnen Fall zum Ziel zu gelangen in der Lage ist. Es ist ganz unmöglich, daß das Gesetz darüber noch nähere Bestimmungen trifft, welchen Weg er jedesmal einzuschlagen hat. Wird von dem Gesetz, wie in § 158 Abs. 2 St. P. O., die instruktionelle Vorschrift aufgestellt, er habe nicht nur die zur Belastung, sondern auch die zur Entlastung dienenden Umstände zu ermitteln, so wird dadurch seine Aufgabe nicht im mindesten geändert. Denn die Notwendigkeit besteht für ihn genau in der gleichen Weise, wie etwa für einen Feldherrn, sich nicht nur über die Stärke der eignen, sondern auch über die der feindlichen Armee zu informieren.

Wenn mindestens die Forderung aufgestellt wird, daß dem Beschuldigten von dem ihn belastenden Beweismaterial Kenntnis gegeben werden müsse[47]), so beruht dies auf einer verkehrten Vorstellung von der Informationspflicht. Es wird übersehen, daß diese letztere sich nur auf die Hauptverhandlung bezieht, somit erst mit der Klageerhebung zur Entstehung gelangt. Solange zweifelhaft ist, ob überhaupt Klage erhoben werden wird — und das ist während des ganzen Vorverfahrens der Fall — ist von ihr nicht die Rede.

Eine Modifikation würde nur dadurch herbeigeführt werden, wenn dieselbe bedeutete, daß dem Beschuldigten von dem Belastungsmaterial vor der Hauptverhandlung unmittelbare Kenntnis gegeben werden müsse; m. a. W. wenn es zur Vorbereitung der Verteidigung des Beschuldigten notwendig wäre, daß er das persönliche und sachliche Beweismaterial schon vor der Hauptverhandlung selbst sieht und hört.

Diese Behauptung ist nun freilich vielfach aufgestellt, z. B. auch von Kronecker, aber noch niemals bewiesen. Wie im Zivilprozeß, so wird auch im Strafprozeß genügen, wenn jede Partei dem Gegner mitteilt, welche Behauptungen sie aufstellen und welche Beweismittel sie im einzelnen für dieselben benutzen wird. Will sich der Beschuldigte die Auskunfspersonen besehen, so mag er dies außergerichtlich thun; sie ihm offiziell vorzustellen, ist wahrlich kein Anlaß.

---

[47]) Vergl. Kronecker, Z VII 410 ff. und 451.

Als zweite selbständige Aufgabe des Vorverfahrens wird sodann angeführt, daß dasselbe dem erkennenden Gericht das Material beschaffen solle, dessen es für die Hauptverhandlung bedürfe. Was hiermit gemeint ist, geht mit größrer Deutlichkeit aus dem folgenden Satz hervor:

„Letzterm Zweck dient die Ermittlung der für die Hauptverhandlung erforderlichen und die Ausscheidung der entbehrlichen Beweismittel, wozu naturgemäß oft eine vorläufige Aufnahme dieser Beweise erforderlich ist, die Sicherung der Person des Beschuldigten durch Verhaftung, die Auffindung und Erhaltung sachlicher Beweismittel mittels Durchsuchung und Beschlagnahme, die Herstellung einer urkundlichen und möglichst zuverlässigen Vermittlung für diejenigen Beweise, deren Erhebungen in der Hauptverhandlung nicht möglich ist . . .“

Hier ist vor allem dasjenige auszuscheiden, was zwar thatsächlich oft vor der Klageerhebung vorgenommen werden muß, begrifflich aber mit dem Ermittlungsverfahren und der Aufgabe desselben nichts zu thun hat. Dahin gehört die Sicherung des Beweises und die Verhaftung des Beschuldigten. Der Verlust eines Beweismittels kann in jedem Stadium des Verfahrens plötzlich drohen, in der Berufungsinstanz, nachdem das Revisionsgericht die Sache zur abermaligen Verhandlung zurückgewiesen hat, ja nach rechtskräftigem Urteil, wenn ein Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gestellt ist oder beabsichtigt wird. Ganz dasselbe gilt bez. des Fluchtverdachts.

Ob man die eigentliche Aufgabe des Vorverfahrens ohne weitres lösen kann, oder dazu der Zwangsmittel (Durchsuchung, Beschlagnahme, Kollusionshaft) bedarf, ist natürlich ganz gleichgültig.

So bleibt nur die Beschaffung des für die Hauptverhandlung erforderlichen Beweismaterials übrig. Davon spricht auch Heinze in der von Kronecker citierten Stelle. Allein diese Aufgabe fällt mit der ersten: Ermittlung, ob und was für ein Verbrechen begangen und wer der Thäter desselben ist — zusammen. Selbstverständlich wird der Staatsanwalt, wenn er mit seinen Ermittlungen zu Ende ist und sich zur Anklageerhebung entschließt, die erhobenen Beweise sichten und nur diejenigen dem Gericht produzieren, welche wesentlich sind. Dabei ist es aber unvermeidlich, daß dies die nämlichen sind, welche in ihm die Überzeugung hervorgerufen haben, in dem Beschuldigten den richtigen Thäter ermittelt zu haben.

Ich wüßte keine Handlung des Vorverfahrens, welche lediglich dieser zweiten Aufgabe des Vorverfahrens diente. Wäre dieselbe aber selbständig, so müßte es doch solche geben. — Bis auf den Beweis des Gegenteils möchte ich daher daran festhalten, daß das Vorverfahren nur eine — die oben formulierte — Aufgabe zu lösen hat. —

Es besteht nun darüber kein Zweifel, daß die Staatsanwaltschaft die in dem Vorverfahren erforderlichen Ermittlungen zu bewirken hat und daß ihr dabei die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes als untergeordnetes Organ zur Verfügung stehen müssen. Von dem positiven Recht wird aber außerdem auch eine Mitwirkung des Amtsrichters vorgesehen. Dieselbe ist teils obligatorisch, teils fakultativ, d. h. der Staatsanwalt ist entweder nicht befugt, die betreffende Untersuchungshandlung selbst vorzunehmen, so daß er also, wenn er ihre Vornahme wünscht, den Amtsrichter anzugehen genötigt ist, oder er könnte die betr. Handlungen auch selbst vornehmen bez. durch die Polizei- und Sicherheitsbeamten vornehmen lassen, so daß der Amtsrichter hier nicht anders, wie die letzterwähnten Beamten, als Gehilfe des Staatsanwalts erscheint.

Innerhalb der ersten Kategorie sind wiederum zwei Fälle zu unterscheiden: die Zwangsmittel und die Sicherung des Beweises.

Wenn die Entscheidung über die prozessualen Zwangsmittel dem Richter übertragen ist, so beruht das auf den oben S. 8 angestellten Betrachtungen: es soll von einer *unparteiischen* Behörde geprüft werden, ob die von dem Gesetz aufgestellten Voraussetzungen im konkreten Fall vorliegen, nicht aber von einer solchen, die an der Anwendung derselben ein Interesse hat. Es kommt hier nicht in Betracht, daß von diesem Grundsatz aus praktischen Gründen Ausnahmen — insbes. bekanntlich bei Gefahr im Verzug — zugelassen sind. Genug, das Prinzip lautet: über die Verwendung der Zwangsmittel entscheidet der Richter.

Daß die Sicherung des Beweises, d. h. die Aufnahme derjenigen Beweise, welche dem erkennenden Gericht voraussichtlich nicht werden vorgeführt werden können, durch den Richter zu erfolgen hat, ist deshalb notwendig, weil dieselbe, wie hieraus zu entnehmen, als Antizipation der Beweisaufnahme der Hauptverhandlung erscheint.

Die Unterscheidung zwischen den sich hiernach ergebenden drei Gruppen von Handlungen ist außerordentlich wichtig und sowohl zum Verständnis der lex lata wie zur Erörterung de lege ferenda unbedingt erforderlich.

In ersterer Beziehung zeigt sich dies sofort bei dem berüchtigten § 160 Abs. 2:

„Der Amtsrichter hat zu prüfen, ob die beantragte Handlung nach den Umständen des Falls gesetzlich zulässig ist."

Bei den zahlreichen Erörterungen, welche derselbe hervorgerufen hat, scheint mir der gemeinsame Fehler der zu sein, daß man den Unterschied zwischen diesen drei Gruppen von Handlungen übersieht, um welche der Amtsrichter ersucht werden kann. Gleichwohl bedeutet bei jeder derselben der Ausdruck „gesetzlich zulässig" etwas andres. Dies sei hier beispielsweise für die Fragen der Zulässigkeit des Vorverfahrens überhaupt (Vorhandensein der Prozeßvoraussetzungen z. B. des Antrags oder Subsumierbarkeit der That unter ein Strafgesetz) auseinandergesetzt.

1. Bei denjenigen Untersuchungshandlungen, die der Staatsanwalt auch selbst vornehmen könnte, darf der Amtsrichter ihr Vorhandensein nicht prüfen; er ist hier einfach Gehilfe des Staatsanwalts und hat sich daher der Rechtsanschauung desselben zu accomodieren. Ein indirekter Beweis hierfür liegt auch darin, daß, wenn er ablehnte, der Staatsanwalt die Handlung selbst vornehmen würde. — 2. Bei der Sicherung des Beweises kann man zweifeln. Die vergleichende Heranziehung des Zivilprozesses führt zunächst gleichfalls zur Verneinung. Denn in Z. P. O. § 449 ff. ist davon nicht die Rede, daß der Antragsteller, der Klage noch nicht erhoben hat, seinen Anspruch anzugeben und das Gericht denselben auf seinen Rechtsgrund bez. (soweit angängig) auf das Vorhandensein der Prozeßvoraussetzungen zu prüfen hätte. Indessen wird doch wohl eine Einschränkung zu machen sein. Vom Gericht darf keine völlig überflüssige Arbeit verlangt werden. Würde z. B. die Rechtserheblichkeit der Thatsache, über welche die Beweisaufnahme erfolgen soll, schlechterdings nicht erhellen, so würde das Gericht den Antragsteller darüber befragen, event. aber den Antrag zurückweisen. Gleiches würde geschehen, wenn aus den Anführungen zu entnehmen ist, daß es der beabsichtigten Klage offensichtlich am Rechtsgrund fehlt. Für den Strafprozeß wird nichts andres gelten können. Die Rechtskenntnis des Staatsanwalts kann keinen Unterschied begründen, denn der Rechtsanwalt hat dieselbe ebenfalls. Die Amtsstellung kann aber ebensowenig für das Gegenteil ausschlaggebend sein. Die Ablehnung erfolgt dann hier aber nicht, weil die beantragte Handlung gesetzlich unzulässig, sondern weil sie überflüssig ist. Ganz das-

selbe ist zu sagen, wenn die Ablehnung deshalb erfolgt, weil der Verlust des Beweismittels nicht zu befürchten ist. — 3. Bei den Zwangsmitteln ist die Frage dagegen unbedingt zu bejahen, d. h. der Amtsrichter muß die Zulässigkeit des Strafverfahrens überhaupt prüfen. Für die Subsumierbarkeit der That unter ein Strafgesetz scheint mir das deshalb ganz evident, weil das Gesetz ja den Verdacht einer „strafbaren Handlung" ausdrücklich fordert. Derselbe ist nicht vorhanden, wenn der Amtsrichter die Handlung nicht für strafbar erachtet. — Man erwäge folgendes. Es wird nach Z. P. O. § 800 Arrestantrag gestellt; dem Anspruch fehlt es am Rechtsgrunde. Daß das angegangene Amtsgericht zur Zurückweisung des Antrags verpflichtet ist, dürfte kaum einem Zweifel unterliegen. Die Bemerkung des Antragstellers, darüber habe nicht das Amtsgericht, sondern das Prozeßgericht zu entscheiden, dürfte kaum von Erfolg sein. — Ebensowenig durchschlagend ist für den Strafprozeß die Ausführung von John (Kommentar II. S. 355 ff.), die Zweifel darüber, ob eine Handlung strafbar sei oder nicht, habe der Amtsrichter zu entscheiden nicht die Befugnis; denn nicht er, sondern der Staatsanwalt habe über die Erhebung der öffentlichen Klage zu entscheiden.

> „Eine Entscheidung des Amtsrichters: ich verweigere die Vornahme der beantragten Untersuchungshandlung, weil die verfolgte Handlung offenbar keine gerichtlich strafbare ist, hieße nichts andres als: in dieser Sache darf offenbar eine öffentliche Klage nicht erhoben werden." —

Meiner Meinung nach durchaus nicht. Sie bedeutet vielmehr: „Erhebe die öffentliche Klage, wenn es dir geboten erscheint, ich erlasse den Haftbefehl nur, wenn es mir geboten erscheint." Und da das Gesetz die Entscheidung über die Klageerhebung dem Staatsanwalt, über die Verwendung der Zwangsmittel dem Amtsrichter zuweist, so dürfte das auch wohl das richtige Ergebnis sein.

Genau in der gleichen Weise ist die Unterscheidung der drei Arten von richterlichen Untersuchungshandlungen für § 165 notwendig:

> In den Fällen der §§ 163, 164 gebührt der Staatsanwaltschaft die weitere Verfügung.

Die in Bezug genommenen Paragraphen lauten:

> § 163. Wenn Gefahr im Verzuge obwaltet, hat der Amtsrichter die erforderliche Untersuchungshandlung von Amts wegen vorzunehmen.

§ 164. Wird der Beschuldigte von dem Amtsrichter vernommen und beantragt er bei dieser Vernehmung zu seiner Entlastung einzelne Beweiserhebungen, so hat der Amtsrichter dieselben, soweit er sie für erheblich erachtet, vorzunehmen, wenn der Verlust der Beweise zu besorgen steht oder die Beweiserhebung die Freilassung des Beschuldigten begründen kann.

Der § 165 befand sich früher als Abs. 2 bei § 163 und hat erst durch die Reichsjustizkommission seine gegenwärtige Stellung bez. seine Ausdehnung auf § 164 erhalten. Für diesen letztern hat aber die Vorschrift einen stark modifizierten Sinn. Man nehme an, der Zeuge X ist in dem Ermittelungsverfahren gegen N. N. polizeilich oder durch die Staatsanwaltschaft in Person vernommen worden. Er erkrankt plötzlich schwer und daher beantragt der Beschuldigte, da der Verlust des Beweismittels zu besorgen steht, die richterliche eidliche Vernehmung des Zeugen. Es hat gar keinen Sinn, für diesen Fall vorzuschreiben, daß der Staatsanwaltschaft die „weitere Verfügung gebühre". Oder der wegen Fluchtverdacht Verhaftete benennt, um seine Freilassung herbeizuführen, Zeugen dafür, daß ersterer in Wahrheit nicht bestände. Der Amtsrichter erhebt den Beweis, findet die Angaben bestätigt und hebt die Verhaftung auf. Der Staatsanwalt hat auch hier nichts zu „verfügen". In beiden Fällen ist der Inhalt der Erhebungen für das Ermittelungsverfahren des Staatsanwalts ohne Interesse; denn in dem erstern ist die Aussage des Zeugen dem Staatsanwalt ohnehin schon bekannt und in dem letztern hat die Ansässigkeit usw. mit den Ermittelungen gar nichts zu thun. — Das letztere kann sich natürlich auch anders verhalten. Bestreitet der Verhaftete z. B. nicht den Fluchtverdacht, sondern seine Thäterschaft, so werden die für seine Unschuld angeführten Beweise eo ipso nicht nur für die Entscheidung über die Haft, sondern auch für das staatsanwaltschaftliche Ermittelungsverfahren Bedeutung besitzen. Es hätte also Berechtigung, wenn etwa vorgeschrieben würde, daß der Amtsrichter diese Beweiserhebung dem Staatsanwalt sofort mitzuteilen hätte. Für die von dem Beschuldigten beantragte Sicherung des Beweises gilt selbstverständlich gleiches. — Der Ausdruck: „die weitere Verfügung gebührt der Staatsanwaltschaft" paßt nur für den Fall, daß (wegen Gefahr im Verzuge) der erste Angriff vom Amtsrichter vorgenommen wird. Hier nimmt dieser die Stellung ein, welche sonst gemäß § 158 dem Staatsanwalt gebührt, und es ist

daher korrekt, zu sagen, daß nach Vornahme der betreffenden Handlung der Amtsrichter die Sache an den Staatsanwalt abzugeben hat.

In den Motiven zu § 165 wird nur angeführt, daß:

> „strafbare Handlungen häufig eher zur Kenntnis des Richters, als zu der der Staatsanwaltschaft kommen und ebenso häufig die ersten Schritte zur Feststellung des Thatbestandes oder zur Sicherung der Verfolgung sich als unaufschiebbar darstellen“.

Dies beweist, daß man nur an den ersten Angriff dachte und daß man übersah, Gefahr im Verzuge könne während eines anhängigen Strafverfahrens ebensogut die Vornahme einer Untersuchungshaft notwendig machen.[48])

Endlich mag hier noch § 167 in der fraglichen Richtung erörtert werden. Derselbe bestimmt:

> Für die Teilnahme der Staatsanwaltschaft an den richterlichen Verhandlungen kommen die für die Voruntersuchung geltenden Vorschriften zur Anwendung.
>
> Das Gleiche gilt hinsichtlich des Beschuldigten, seines Verteidigers und der von ihm benannten Sachverständigen, wenn der Beschuldigte als solcher vom Richter vernommen ist oder sich in Untersuchungshaft befindet.

Es finden sich nun in dem Abschnitt über die Voruntersuchung folgende hier einschlagende Bestimmungen:

> § 190 Abs. 2. Die Vernehmung (des Beschuldigten) erfolgt in Abwesenheit der Staatsanwaltschaft und des Verteidigers.
>
> § 191 Abs. 2. Findet die Einnahme eines Augenscheins statt, so ist der Staatsanwaltschaft, dem Angeschuldigten und dem Verteidiger die Anwesenheit bei der Verhandlung zu gestatten.
>
> Dasselbe gilt, wenn ein Zeuge oder Sachverständiger vernommen werden soll, welcher voraussichtlich am Erscheinen in der Hauptverhandlung verhindert, oder dessen Erscheinen wegen großer Entfernung besonders erschwert sein wird.

---

[48]) Man vergl. auch St. P. O. § 189, wo der Ausdruck: „Die weitere Verfügung gebührt . . . der Staatsanwaltschaft“ in bezug auf den ganz entsprechenden Fall gebraucht ist.

Von den Terminen sind die zur Anwesenheit Berechtigten vorher zu benachrichtigen, soweit dies ohne Aufenthalt für die Sache geschehen kann.

Es ist zunächst zu konstatieren, daß Abs. 1 (ebenso übrigens § 193) nur an solche Augenscheinseinnahmen denkt, welche in der Hauptverhandlung nicht wiederholt werden können. Nur unter dieser Voraussetzung ist die Gleichstellung mit Abs. 2 gerechtfertigt.

Demgemäß handelt § 191 also nur von der Sicherung des Beweises.

Folglich ist § 167 aus dem Grunde verfehlt, weil er es anscheinend unternimmt, in voller Allgemeinheit die Frage zu entscheiden, in welchem Umfange Staatsanwalt und Beschuldigter das Recht hätten, den richterlichen Untersuchungshandlungen beizuwohnen, der Sache nach aber lediglich auf Bestimmungen verweist, die eine Art der richterlichen Untersuchungshandlungen betreffen. Bezüglich der beiden andern Kategorieen ist man also — abgesehen von der singulären Vorschrift des § 190 Abs. 2 — auf allgemeine Erwägungen angewiesen.

Bei Anstellung derselben ergiebt sich wiederum sofort, daß zwischen den drei Gruppen von richterlichen Untersuchungshandlungen die erheblichsten Unterschiede bestehen.

Bei der Sicherung des Beweises wird doch die Befugnis der Beteiligten zur Anwesenheit deshalb anerkannt, weil es sich hier um Antizipationen der Beweisaufnahme der Hauptverhandlung handelt, bei dieser aber denselben eine bestimmte Einwirkung gestattet ist, die demgemäß auch hier zugelassen werden muß.

Wenn Beweiserhebungen in Frage stehen, von deren Ergebnis die Aufhebung oder Aufrechterhaltung eines Zwangsmittels, insbesondre der Haft, abhängt, so wird das gleiche Resultat, aber aus völlig verschiedenen Gründen sich ergeben. Man nehme an, der Verhaftete benennt Zeugen, welche seine Unschuld bekunden sollen und der Amtsrichter hat gemäß § 164 ihre Vernehmung beschlossen. Die einfachsten Erwägungen sprechen dafür, dem Beschuldigten zu gestatten, dieser Vernehmung beizuwohnen, ja ferner, den Zeugen selbst Fragen vorlegen zu lassen. Denn der Verhaftete ist ja der Beweisführer! Auf seinen Antrag ist die Beweisaufnahme überhaupt angeordnet! Man müßte befürchten, seine Intentionen

ganz oder teilweise zu verfehlen, wenn man ihn hier ausschlösse. Es wäre das die denkbar größte Inkonsequenz. Die Notwendigkeit, den Staatsanwalt zuzulassen, folgt hier aber einfach daraus, daß er die Haft beantragt hat und an der Aufrechterhaltung derselben ein Interesse besitzt. Zum mindesten wird die Sache dadurch vereinfacht, wenn er der Beweiserhebung beiwohnt und damit das Fundament kennen lernt, auf welches der Beschluß des Amtsrichters, die Haft aufzuheben, gefaßt wird.

Hierbei ergibt sich zugleich, daß zwischen Vorverfahren und Voruntersuchung Differenzen bestehen. Denn in der letztern werden die Zwangsmittel nicht von der Staatsanwaltschaft beantragt und dieselbe hat an der Aufrechterhaltung kein oder wenigstens nicht das gleiche Interesse wie während des Vorverfahrens.

Endlich zeigt sich für die Handlungen der dritten Kategorie, daß zwischen den Beteiligten (Staatsanwalt und Beschuldigtem) ein fundamentaler Unterschied besteht. Der Beschuldigte hat jedenfalls auf Anwesenheit keinen Anspruch und, wie oben gezeigt, besteht sehr oft ein dringendes Interesse daran, ihm die Resultate der Ermittelungen nicht mitzuteilen bezw. ihn von den Erhebungen auszuschließen. Daß für den Staatsanwalt völlig verschiedene Erwägungen platzgreifen, liegt auf der Hand. Wie die Frage positiv rechtlich zu entscheiden ist, mag hier ausgesetzt bleiben; es ist unten bei Besprechung der Voruntersuchung darauf zurückzukommen.

Gehen wir nunmehr zur kritischen Betrachtung des gegenwärtigen Vorverfahrens über, so wird vor allem der Erörterung bedürfen, daß das Gesetz den Amtsrichter zum Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft macht.

Es giebt keine Untersuchungshandlung, welche der Staatsanwalt selbst vornehmen könnte, um deren Vornahme er nicht ebenso gut den Amtsanwalt ersuchen dürfte. Und der Hinweis darauf, daß der Staatsanwalt die Befugnis zu derselben ebenso gut besitzt, berechtigt den Amtsrichter in keiner Weise, das Ersuchen abzulehnen. Von diesen Requisitionen wird in der Praxis der umfangreichste Gebrauch gemacht.

Die Veranlassung zu diesem System liegt einmal in der Gerichtsverfassung. Der Sitz der Staatsanwaltschaft ist am Landgericht; von hier bis zum Thatort des Verbrechens bezw. dem Wohnort der Zeugen ist die Entfernung aber vielfach erheblich. Abgesehen von der Belästigung der letztern würde ihre Vorladung bedeutende

Kosten erwachsen lassen. Dazu kommt, daß die Besetzung der Staatsanwaltschaft gegenwärtig eine zu schwache ist, als daß sie alle Vernehmungen selbst auszuführen in der Lage wäre.[49]) Die Polizeibehörden sind aber der Natur der Sache nach vielfach ungeeignet. Die schon hiernach vorhandene Neigung des Staatsanwalts wird vielleicht noch ein wenig durch die Vorstellung bestärkt, daß bei dem Gerichtsbeschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens die Protokolle des Amtsrichters größeres Vertrauen genießen als seine eigenen.[50])

Es ist aber unverkennbar, daß mit dem gegenwärtigen System die erheblichsten Nachteile verbunden sind. Dieselben sind zum Teil bereits mehrfach von andern Autoren hervorgehoben.

In erster Linie steht die durch den „Kreislauf der Akten" hervorgerufene Verschleppung, über welche schon so viel geklagt ist.[51]) Daß in der That schon mit dem bloßen Hin- und Herschicken der Akten eine bedeutende Menge Zeit verloren geht, wird niemand bestreiten. Auch die einzelne Ermittelung erfordert natürlich mehr Zeit, wenn sie von jemand vorgenommen werden soll, der bisher von der Sache gar nichts weiß. Dabei besteht dann noch die Gefahr, daß der requirierte Amtsrichter die Intentionen des Staatsanwalts nicht trifft, so daß gerade die Punkte nicht genügend

---

[49]) Vergl. Kronecker, Archiv für Strafrecht, Band 29 (1881), S. 325, Anm. 10.

[50]) Befördert wird endlich das staatsanwaltliche Requirieren des Amtsrichters noch dadurch, daß der Staatsanwalt nach der St. P. O. keine Ladungsgewalt hat. Dieser kann er allerdings nicht entbehren, und es ist ungereimt, bezw. mindestens höchst unpraktisch, ihm Ermittlungen aller Art zur Pflicht zu machen, ihn dabei aber auf den guten Willen der vorgeladenen Personen zu verweisen. Der Widerspruch des heutigen Systems kommt darin deutlich zum Ausdruck, daß man dasselbe dahin angeben kann: der Staatsanwalt hat keine unmittelbare, sondern nur mittelbare Ladungsgewalt. Denn durch den Amtsrichter kann er sie immer zuwege bringen. Die Ladung ist eben kein Zwangsmittel, für dessen Anwendung das Gesetz die Voraussetzung statuiert, so daß eine gerichtliche Entscheidung über ihr Vorhandensein möglich wäre. Vielmehr kann jeder ohne weiteres geladen werden. — Meines Erachtens müßte also die Staatsanwaltschaft das Recht zu Ladungen besitzen und somit auch zu Verurteilungen wegen ungehorsamen Ausbleibens befugt sein, gegen welche auf richterliche Entscheidung angetragen werden dürfte.

[51]) Vergl. Kronecker, Z VII 432. Dalcke in Goltdammers Archiv, Band 14 (1866), S. 16. Gneist, Vier Fragen, S. 88 ff. Peterson, Archiv für Strafrecht, Band 30 (1882), S. 325.

aufgeklärt werden, auf welche es dem Staatsanwalt ganz besonders ankam. Wie zeitraubend die hierbei notwendigen ausführlichen Protokollierungen sind, ist neuerlich von Kronecker[52]) — vielleicht etwas übertrieben — hervorgehoben worden.

Hiermit hängt der zweite Mißstand, die Unzuverlässigkeit, enge zusammen. Der Staatsanwalt soll auf Grund der zunächst vorgenommenen Ermittelungen seine weitern Dispositionen treffen. Daß er von den erstern nur durch Vermittelung der Protokolle Kenntnis nimmt, wird die Richtigkeit der letztern oft genug beeinträchtigen. Wie oft es hierdurch verschuldet wird, daß die Aufklärung des Sachverhalts überhaupt nicht gelingt, entzieht sich naturgemäß jeder Beurteilung. Es ist eine zu enge Formulierung, wenn man sagt, daß der Staatsanwalt auf unzuverlässigem Material seinen Entschluß über die Anklageerhebung faßt. — Augenscheinlich sprechen für die Unmittelbarkeit an dieser Stelle alle diejenigen Gründe, welche ihre Einführung in der Hauptverhandlung notwendig erscheinen ließen.

Das gegenwärtige System hat aber noch einen weiteren Nachteil, welchen ich meinerseits sehr hoch veranschlagen möchte. Dadurch, daß der Amtsrichter als Gehilfe des Staatsanwalts thätig wird, verwandelt er sich aus einem Richter in ein Organ der Strafverfolgung und verliert damit die Unparteilichkeit, welcher er insbesondre für die Entscheidung über die Zwangsmittel bedarf. Dieser Erfolg wird hauptsächlich bei den generellen Requisitionen eintreten, welche in der Praxis beliebt sind und von der Wissenschaft für zulässig erklärt werden.[53]) Wenn der Amtsanwalt um „Feststellung des Thatbestandes“ oder gar um „Feststellung des Thatbestandes und Ermittelung des Thäters“ ersucht wird, so geht die dem Staatsanwalt obliegende Aufgabe vollständig auf ihn über; es ist sein Verdienst, wenn sie rasch und geschickt gelöst wird, seine Schuld, wenn dies mißlingt.

Alle diese Mißstände würden beseitigt werden, wenn der Staatsanwalt die in seinen Bezirk vorzunehmenden Erhebungen (soweit er sich nicht der Polizei bedienen will) selbst zu bewerkstelligen, um die Vornahme der Ermittelungen in einem andern Bezirk aber den dortigen Staatsanwalt zu ersuchen hätte, den

---

[52]) Z VII 432.

[53]) Vergl. John, Kommentar II, S. 361 ff. Glaser, Handbuch II, S. 369.

Amtsrichter aber nur bei den Zwangsmitteln und der Sicherung des Beweises requirieren dürfte.

Daß dies bei der gegenwärtigen Organisation nicht ausführbar sein würde, ist schon oben bemerkt. Hier darf hervorgehoben werden, daß jedenfalls in Summa die Arbeitsmenge nicht vermehrt, sondern vermindert werden würde. Denn bei der Konzentrierung in einer Hand würde eine sehr wesentliche Vereinfachung eintreten. Weshalb aber die Staatsanwaltschaften mit den Landgerichten verbunden sein müssen, vermag ich nicht recht einzusehen. Verbrechen werden doch nicht ausschließlich am Sitz des Landgerichts oder in seiner nächsten Umgebung begangen. Da nun aber das dringendste Bedürfnis dafür besteht, daß die Behörde der Strafverfolgung ihre Thätigkeit nach Begehung eines Verbrechens mit möglichster Schleunigkeit beginnt und fortführt, so erscheint ihre Verbindung mit den Amtsgerichten (mindestens doch mit denjenigen, bei welchen detachirte Strafkammern bestehen!) geboten. Daß derjenige Staatsanwalt, welcher die Ermittelungen des Vorverfahrens geleitet hat, die Anklage in der Hauptverhandlung vertritt, ist zwar wünschenswert, aber doch nicht unumgänglich notwendig. Dies zeigen ja bereits die Fälle, wo eine gerichtliche Voruntersuchung stattfindet; denn hier wird ja ein erheblicher Teil der Ermittelungen vom Untersuchungsrichter bewerkstelligt. Auch im übrigen geschieht es heutzutage keineswegs in allen Fällen.

Daß es angemessen ist, wenn sich die Staatsanwaltschaften bei ihren Angelegenheiten gegenseitig Beihülfe leisten, wie es die Gerichte bei den ihrigen thun, sollte eigentlich keines Nachweises bedürfen; die Untersuchungshandlung wird dadurch doch zu keiner gerichtlichen, weil sie zufällig in einem andern Gerichtsbezirk vorgenommen werden muß.

Bei dieser Regelung würde auch das Verhältnis zum Amtsrichter ein einfaches und klares: Derselbe wäre beschränkt auf die Sicherung des Beweises und die Entscheidung über die Zwangsmittel.

1. Die Sicherung des Beweises.[34]) Eine Betrachtung der

---

[34]) Gegen die Bestimmung, daß der Staatsanwalt für die Erhebung derjenigen Beweise Sorge zu tragen habe, deren Verlust zu besorgen steht (St. P. O. § 158 Abs. 2), und überhaupt gegen das ganze System der Funktionenteilung im Vorverfahren wird heftig polemisiert von John, Kommentar II, S. 334 ff. „Das Gesetz sagt dem Staatsanwalt: Ich stelle dir zwei Aufgaben; daß sie richtig gelöst werden, dafür mache ich dich verantwortlich. Aber freilich! daß ich dir

Z. P. O. dürfte wesentlich zur Klarstellung der hier einschlagenden Begriffe führen. Dieselbe zeigt, daß folgende Gestaltung geboten wäre. Bei persönlichen und sachlichen Beweismitteln[55])

---

auch die Mittel in die Hände geben sollte, die erforderlich sind, um die Aufgaben, für deren korrekte Lösung ich dich verantwortlich mache, auch lösen zu können, davon kann gar keine Rede sein, da ja bekanntlich die Staatsanwaltschaft eine Behörde ist, die den Anordnungen ihrer Vorgesetzten Folge zu leisten verpflichtet ist und der man infolgedessen unmöglich gestatten darf, so einschneidende Untersuchungshandlungen, wie z. B. eidliches Vernehmen und ähnliches vorzunehmen.. Ich, das Gesetz, habe nun einmal Mißtrauen gegen die Staatsanwaltschaft und deshalb stelle ich der Staatsanwaltschaft einen Gehilfen an die Seite, dem ich größeres Zutrauen zuwende, nämlich den Amtsrichter. Diejenige Untersuchungshandlung, die der mißtrauenswerte Staatsanwalt nicht vornehmen darf, soll der vertrauenswerte Amtsrichter auf Antrag des mißtrauenswerten Staatsanwalts für diesen vornehmen und mit dieser auf dem Fundament des Mißtrauens beruhenden Hilfe soll dann der Staatsanwalt den ihm gestellten Aufgaben gerecht werden. — „Es läge doch so nahe", meint vielleicht ein Staatsanwalt, „daß, da mir das Gesetz bestimmte Aufgaben stellt, es mir auch die zur Lösung dieser Aufgaben erforderlichen Mittel gewähren müßte; denn so wie das Gesetz mich hingestellt hat, gleiche ich einem Jäger, dem sein Herr nicht zutraut, daß er mit Feuergewehr umzugehen versteht und dem infolgedessen noch ein zweiter Beamter, der auf Antrag des Jägers das Schießen zu besorgen habe, an die Seite gesetzt werden müsse. Ist das Gesetz nun einmal so mißtrauisch gegen mich, so wäre es besser, es übertrüge dasselbe die Aufgabe, zu deren Lösung mir die erforderlichen Mittel versagt werden, einer solchen Person, zu der man das Vertrauen des richtigen Gebrauchs der zur Lösung der gestellten Aufgabe erforderlichen Mittel hat. Ich will thun, was ich kann; aber wenn ich dasjenige, was ich thun soll, nur mit amtsrichterlicher Hilfe durchzuführen vermag, so möchte es wohl besser sein, wenn der Amtsrichter gleich die ganze Sache übernähme." — Und wenn ein Staatsanwalt derartiges verlautbaren sollte, was würde man ihm erwidern? — Bei sich selbst sagt man wohl: Der Mann hat vollkommen recht! Aber die Konsequenzen, die solch Zugeständnis haben würde, sind ja ganz unübersehbar, und folglich kann man solch Zugeständnis auch nicht machen. Man sagt also: Solche ketzerischen Ansichten sind mit den Prinzipien des Anklageprozesses unvereinbar. Unter den „Prinzipien des Anklageprozesses" mag sich jeder denken, was er Lust hat (vergl. Einl. VI und VII). Jedenfalls hat das Wort „Anklageprozeß" so etwas wunderbar Beruhigendes." — Die Argumente beweisen augenscheinlich, daß es einer Mitwirkung der Gerichte bei der Strafrechtspflege überhaupt nicht bedarf. Denn die Aufgabe der Staatsanwaltschaft kann ebensogut generell dahin angegeben werden, es liege ihr ob, für die Bestrafung der Verbrecher Sorge zu tragen. Weshalb soll also dabei noch eine Mitwirkung der Gerichte stattfinden? Oder weshalb überträgt man nicht gleich die „ganze Sache" den Gerichten? — Die Vorschläge Johns laufen allerdings darauf hinaus. Vergl. oben S. 35 ff.

[55]) Daß bei Urkunden die Voraussetzungen für eine Sicherung des Beweises thatsächlich selten vorliegen werden, ist zweifellos; ebenso sicher erscheint mir aber,

können Umstände eintreten, welche den Verlust des Beweismittels bez. die Erschwerung seiner Benutzung herbeiführen, so daß die Beweisaufnahme in einem früheren Moment erfolgen muß, als an sich prozessualisch geboten sein würde, event. schon vor der Klageerhebung. Der Antrag wird bei dem Prozeßgericht, sofern Klageerhebung nocht nicht stattgefunden und in Fällen dringender Gefahr bei dem Amtsgericht gestellt werden müssen, in dessen Bezirk die Beweisaufnahme erfolgen soll. Derselbe wird, wenn er vom Staatsanwalt ausgeht, enthalten müssen: die Bezeichnung des Beschuldigten bez. die Angabe, daß derselbe noch unbekannt ist; die Bezeichnung der Thatsache, über welche die Beweisaufnahme erfolgen soll; die Bezeichnung der Beweismittel und die Angabe des Grundes, aus welchem der Verlust oder die erschwerte Benutzung derselben zu befürchten ist. Dieser Grund bedarf der Glaubhaftmachung. Der Beschuldigte wird, wenn er bekannt ist, zu der Beweisaufnahme geladen; ist er unbekannt, so kann ihm ein Verteidiger zur Wahrnehmung seiner Rechte gestellt werden.

Die Frage, ob eine Sicherung des Beweises auch seitens des Beschuldigten beantragt werden kann, ist natürlich zu bejahen; auch in der Z. P. O. wird ja ein Unterschied zwischen den Parteien nicht gemacht, und das Bedürfnis kann selbstverständlich bei seinen Entlastungsbeweisen ebensogut eintreten wie bei den klägerischen Beweismitteln. Man könnte vielleicht daran Anstoß nehmen, daß ein solcher Antrag vom Beklagten vor der Klageerhebung gestellt werden dürfe, während er ja gar nicht bestimmt weiß, ob von seiten des Gegners eine solche intendiert wird! Allein hier ist zu Befürchtungen gar kein Grund. Völlig ohne Veranlassung wird hier — schon der Kosten wegen — niemand den Antrag stellen. Die Sache erledigt sich sogar für den Strafprozeß noch einfacher als für den Zivilprozeß, weil der Beschuldigte hier darauf wird hinweisen können, daß seitens des Staatsanwalts Erhebungen vorgenommen sind, daß er z. B. als Beschuldigter vernommen wurde oder dergleichen.

---

daß die Möglichkeit hierfür gleichwohl besteht. Man denke z. B. an Tinten, welche in einigen Jahren vollständig verblassen, an Papier, welches in Staub zerfällt, an Kritzeleien an Mauern, die der nächste Regen abwäscht (etwa injuriösen oder unzüchtigen Inhalts) usw. Diese Fälle zeigen auch die Unrichtigkeit der in den Motiven zur Z. P. O. (S. 290) aufgestellten Behauptung, daß für die Urkunden durch das Institut der Feststellungsklage ausreichend Sorge getragen werde; denn die Voraussetzungen derselben brauchen keineswegs gegeben zu sein.

Fragt man nun, ob die St. P. O. ein derartiges Verfahren statuiert oder gestattet, so ist, glaube ich, dies letztere zu bejahen. Sie ist freilich weit davon entfernt, mit dem prozessualischen Begriff der Sicherung des Beweises zu operieren, allein ihre Bestimmungen stehen, wie ich glaube, in keiner wesentlichen Beziehung entgegen. Maßgebend sind die schon oben angeführten beiden §§ 163, 164.

> § 163. Wenn Gefahr im Verzuge obwaltet, hat der Amtsrichter die erforderlichen Untersuchungshandlungen von Amts wegen vorzunehmen.
>
> § 164. Wird der Beschuldigte vom Amtsrichter vernommen und beantragt er bei dieser Vernehmung zu seiner Entlastung einzelne Beweiserhebungen, so hat der Amtsrichter dieselben, soweit er sie für erheblich erachtet, vorzunehmen, wenn der Verlust der Beweise zu besorgen steht, oder die Beweiserhebung die Freilassung des Beschuldigten begründen kann.

Es beruht m. E. auf einem vollständigen Irrtum, wenn man in § 164 „eine erhebliche Abweichung von dem Prinzip des Vorbereitungsverfahrens“ erblickt. Es handelt sich gar nicht um eine „selbständige“ Erhebung der Entlastungsbeweise, wobei den Anträgen der Staatsanwalt „vorgegriffen“ wird, wie Löwe[56]) meint. Unrichtig ist auch die Aufwerfung der Frage bei John[57]):

> „Wie fängt der Amtsrichter es an, einen Beschuldigten während des Vorverfahrens gegen einseitiges Vorgehen der Staatsanwalt zu schützen, wenn er selbst mit der Sache nichts zu thun hat?“

Für die Sicherung des Beweises nämlich ist es ganz selbstverständlich, daß dieselbe bei dem Amtsrichter beantragt werden muß; dieser Antrag aber, mündlich oder schriftlich gestellt, wird, wenn die Voraussetzungen für ihn vorliegen, zu den Maßnahmen führen.

Insbesondre von John (aber auch von andren Kommentatoren z. B. Löwe) werden die Eingangsworte des § 164 dahin aufgefaßt, daß der Beschuldigte den Antrag auf Sicherung des Beweises nur dann stellen dürfe, wenn er auf Antrag des Staatsanwalts resp. gemäß §§ 115, 128 vernommen wird; dagegen könne keineswegs der Beschuldigte die Initiative ergreifen und etwa seine Vernehmung

---

[56]) Kommentar S. 164, Anm. 1.

[57]) Kommentar II, S. 388.

zu dem Zweck herbeiführen, um diese Anträge zu stellen. Der Beweis hierfür wird in dem „Zusammenhange und dem Zweck der das Vorverfahren betreffenden Bestimmungen“ gefunden.

Hier rächt sich, wie mir scheint, daß man übersieht, es handle sich bei der Sicherung des Beweises gar nicht um etwas dem Vorverfahren Charakteristisches, daß dieselbe vielmehr in allen Stadien des Verfahrens notwendig werden kann. Die Ergebnisse der Beweisaufnahme werden zwar vielleicht thatsächlich schon im Ermittlungsverfahren verwertet; bestimmt sind sie aber nicht für dieses, sondern für die Hauptverhandlung. Keineswegs handelt es sich also bei § 164 darum, dem Beschuldigten einen gewissen Einfluß auf die Sammlung und Auswahl der Beweise während des Vorverfahrens einzuräumen.

Ein Streit über die Interpretation der Anfangsworte des § 164 ist m. E. deshalb müßig, weil event. § 163 ergänzend Platz griffe. Sofern „der Verlust der Beweise zu besorgen steht“, ist immer auch „Gefahr im Verzuge“ vorhanden. Der schriftlich gestellte Antrag des Beschuldigten würde dann also zu einem Verfahren von Amts wegen führen.

Hiermit erledigt sich, wie ich glaube, auch die Kontroverse, ob das Einschreiten des Amtsrichters bei Gefahr im Verzuge gemäß § 163 auf das Stadium des Vorverfahrens beschränkt oder während der ganzen Dauer des Verfahrens zulässig ist. Die Frage wird von John[38]) verneint und auf die Unmöglichkeit hingewiesen, daß der Amtsrichter neben dem Untersuchungsrichter, dem Untersuchungsgericht und dem erkennenden Gericht noch immer „mitarbeite“. Dazu müsse er ja wissen, was für Strafsachen anhängig sind usw. Aber die Sache liegt ganz und gar nicht so, daß der Amtsrichter beständig „darauf zu passen hat“, ob er etwa wegen Gefahr im Verzuge einzuschreiten habe. Aber wenn er, insbesondre durch eine Mitteilung bez. einen Antrag der Beteiligten von einem Fall Kenntnis enthält, wo Gefahr im Verzuge obwaltet, dann ist er zum Einschreiten allerdings verpflichtet. Wenn also der Amtsrichter erfährt, daß ein zu einer Hauptverhandlung geladener Zeuge plötzlich tödlich erkrankt ist, so wird er nicht außeramtlich den Vorsitzenden des erkennenden Gerichts davon benachrichtigen, wie John meint, sondern er wird amtlich gemäß § 163 prozedieren, und ins-

[38]) Kommentar II, S. 379 ff.

besondre, wenn ein auf die Vernehmung des Zeugen gerichteter Antrag des Beschuldigten bei ihm eingeht, so ist er denselben zurückzuweisen durchaus nicht in der Lage. Die entgegenstehenden Argumente Johns beweisen, wie eine Vergleichung des Zivilprozesses zeigt, zu viel und daher gar nichts.

Der § 167 St. P. O. bezieht sich nun, wie die Erörterungen oben zeigten, gerade auf diesen Fall, und es würde durch seine Verweisung auf § 191 den hier aufzustellenden Forderungen genügt sein, wenn nicht im Abs. 2 bezüglich des Beschuldigten die Beschränkung aufgestellt wäre, daß derselbe als solcher vom Richter vernommen sein oder sich in Untersuchungshaft befinden müsse. Die Motive reden hier von einer „Schwierigkeit", die darin liege, „daß, bevor der Antrag auf Voruntersuchung gestellt wird, ein Beschuldigter noch gar nicht oder nicht ausreichend von der Staatsanwaltschaft bezeichnet ist". In Wahrheit ist von einer solchen gar nicht die Rede, sondern hier, nicht anders wie im Zivilprozeß vor der Klageerhebung, ist der Antragsteller entweder in der Lage, seinen künftigen Gegner zu bezeichnen, dann soll er es thun; oder er kennt ihn noch nicht, dann soll er dies glaubhaft machen (Z. P. O. § 455). Zu der aufgestellten Beschränkung ist also absolut gar kein Grund. Ein loyaler Staatsanwalt wird durch die gegenwärtige Sachlage veranlaßt werden, die Vernehmung des Beschuldigten zu beantragen.

Die Bestellung eines Verteidigers zur Wahrung der Rechte des noch unbekannten Beschuldigten könnte m. E. der Amtsrichter auf Grund der §§ 141, 142, 144 vornehmen.

2. Die Zwangsmittel[59]). Dieselben werden vom Staatsanwalt beantragt und über ihre Anwendung vom Richter entschieden. Daraus folgt, daß der Staatsanwalt in seinem Antrag die konkreten Thatsachen anführen muß, welche denselben nach Maßgabe des Gesetzes rechtfertigen, und daß er dieselben glaubhaft machen muß.

---

[59]) Auffallenderweise will Kronecker, Z VII 438, Anm. 107, die Beschlagnahme und Durchsuchung zur Verfügung der Staatsanwaltschaft stellen, erstere mit der Beschränkung, daß sie außer Kraft tritt, wenn nicht in einer bestimmten Frist die Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung beantragt werde. Wenn man sich erinnert, wie unangenehm die Durchsuchung empfunden wird, und welch Mißbrauch mit generellen Durchsuchungen getrieben werden kann, so wird man dem nicht beitreten mögen. — In früherer Zeit wollte Tippelskirch, Goltdammers Archiv, Band 2 (1854), S. 336, sogar die Verhaftung der Polizei überlassen.

Davon ist freilich in der St. P. O. nicht die Rede. Gleichwohl kann es keinem Zweifel unterliegen, daß toto die so verfahren wird.

Das Schweigen des Gesetzes hat aber die üble Folge gehabt, daß man nicht einmal die Frage aufgeworfen hat: wie hat die Glaubhaftmachung zu erfolgen? Gleichwohl ist dieselbe bei der ganzen Angelegenheit die wichtigste überhaupt, insbes. viel wichtiger als die andre, ob die materiellen Voraussetzungen etwas enger oder weiter gezogen sind.

Heute erfolgt die Glaubhaftmachung stets durch Vorlegung der staatsanwaltlichen Akten. Dies Fundament ist ungenügend und unzuverlässig.

Daß die Mittelbarkeit hier wie immer zu einen Abschwächung und Trübung des Beweismaterials führt, ist selbstverständlich. Dazu kommt, daß die Zusammenschreibung der Akten gerade vom Antragsteller bez. seinen Gehilfen erfolgt, somit die Gefahr einer — unbewußt — parteiischen Darstellung gegeben ist.

Bei so eminent wichtigen Beschlüssen, wie der Verhaftung, sollte mindestens die Regel die sein, daß der Richter die Zeugen selbst sieht und hört.

Die Frage, ob die Zeugen zu vereidigen sind, ist jedenfalls von der andren, ob sie im Vorverfahren überhaupt eidlich zu vernehmen sind, gänzlich zu trennen. Mindestens müßte der Richter die Befugnis der Beeidigung haben, wenn er dieselbe zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage für erforderlich erachtet[60]).

In jedem Fall müssen über den staatsanwaltlichen Antrag bei dem Amtsrichter Akten erwachsen, welche bei demselben verbleiben. Die gegenwärtige Methode, wo der Staatsanwalt dem Amtsrichter nur seine Akten zur Kenntnisnahme vorlegt und sie sich sofort wieder zurückerbittet, stellt alle prozessualischen Grundsätze auf den Kopf. Dieselbe führt bekanntlich bei der Verhaftung zu den allerärgsten Mißständen, weil dem Amtsrichter mit den Akten die Möglichkeit fehlt, zu den Beweisanträgen des Verhafteten Stellung zu nehmen bez. nach erhobenen Beweisen über die Anträge auf Frei-

---

[60]) Eidliche Vernehmungen zur Entscheidung über die Haftfrage fordert Dalcke, Goltdammers Archiv, Band 14 (1866), S. 23. Gneist, Vier Fragen, S. 75. Peterson, Archiv für Strafrecht, Band 29 (1881), S. 289. Dagegen spricht sich aus Kronecker, Archiv für Strafrecht, Band 29 (1881), S. 350.

lassung zu entscheiden. Wenn also Protokolle über Zeugenvernehmungen als Mittel der Glaubhaftmachung zugelassen werden, so haben dieselben bei dem Amtsrichter als die Akten des nun beginnenden Arrestprozesses zu verbleiben. Bei der Beschlagnahme besteht die Notwendigkeit in der gleichen Weise. Selbst für die Durchsuchung kann nichts andres gelten, obgleich bei derselben natürlich das einmal Geschehene nicht rückgängig gemacht werden kann. Gleichwohl ist ja aber eine Beschwerde im Dienstaufsichtswege darüber sehr wohl denkbar, daß der Amtsrichter auf ganz ungenügende Gründe hin die Durchsuchung angeordnet hat, wie man sich ja auch über einen Polizeibeamten beschwert, der eine Versammlung per nefas aufgelöst hat. Der Amtsrichter muß also in der Lage bleiben, sich darüber auszuweisen, auf welches Material hin er die Durchsuchung angeordnet hat.

Beantragt der Staatsanwalt bei dem Amtsrichter ein Zwangsmittel, so beginnt damit ein von dem Hauptprozeß — der ja noch gar nicht begonnen hat! — unabhängiger Arrestprozeß. Es ist ungemein wichtig, daran festzuhalten, daß dieser mit seinen von dem Amtsrichter vorgenommenen Erhebungen nicht Teil des Vorverfahrens ist. Denn damit ist von selbst gegeben, daß die verschiedenen Fragen, wie Zuziehung der Parteien, Öffentlichkeit, Beeidigung der Auskunftspersonen für beide unabhängig zu stellen und zu beantworten sind.

Was die sogenannte Parteienöffentlichkeit anlangt, so dürfte wohl von vornherein klar sein, daß niemand zur mündlichen Verhandlung darüber geladen werden kann, ob er zu verhaften oder eine Sache bei ihm in Beschlag zu nehmen ist, oder ob bei ihm eine Durchsuchung vorgenommen werden soll. Denn durch diese Ankündigung würde in den meisten Fällen die Vereitelung der geplanten Maßregel herbeigeführt werden.

Dagegen kann der Betroffene sehr wohl anwesend sein, wenn es sich um die richterliche Bestätigung einer provisorisch von der Polizei vorgenommenen Maßregel handelt.

Außerdem aber wird die Verteidigung des Verhafteten, wie jede Verteidigung in Strafsachen, in erster Linie in einer Kritik der ihn belastenden Beweismittel und ihrer Ergebnisse bestehen. Er wird daher vielfach mit Fug und Recht verlangen dürfen, denjenigen Personen gegenübergestellt zu werden, deren Aussage ihn belastet.

Daß er außerdem das Recht hat, zu seiner Entlastung neue

Beweiserhebungen zu beantragen, ist schon jetzt geltenden Rechtens (§ 164 Abs. 1); daß es geboten ist, ihm die Anwesenheit und ein Fragerecht bei diesen Erhebungen zu gestatten, wurde oben hervorgehoben. Beiläufig mag bemerkt werden, daß er diese Anträge doch keineswegs nur stellen darf, wenn er vom Amtsrichter vernommen wird, sondern daß er sich jederzeit zum Zweck seiner Antragsstellung dem Amtsrichter aus seiner Haft kann vorführen lassen.

Man glaubt nun vielfach, daß hierin allein noch kein ausreichender Schutz gegen ungerechtfertigte Verhaftung bez. ungerechtfertigte Fortdauer der Haft zu finden ist. Bei dem Erlaß der St. P. O. wollte man eine weitere Kautel in den Fristen des § 126 aufstellen. Daß dieses Unternehmen vollständig mißglückt ist, und daß dieser Paragraph gerade das Gegenteil von dem herbeigeführt, was er erreichen soll, kann heute als notorisch gelten[61]).

Es handelt sich, wie mir scheint, um die Erreichung zweier voneinander ganz verschiedener Zwecke: 1. die Untersuchungshaft soll nicht übertrieben lange dauern, sondern jeder Verhaftete thunlichst bald vom erkennenden Gericht abgeurteilt werden[62]); 2. der Verhaftete muß in der Lage sein, im Arrestprozeß seine Verteidigung zu führen, um seine Freilassung zu erwirken.

ad 1 kommt in Betracht, daß schon ohnehin die erheblichsten Gründe für die möglichste Beschleunigung des Strafverfahrens sprechen. Für Haftsachen noch besondre prozessualische Einrichtungen zu treffen, wird daher — abgesehen davon, daß man sie den andren vorangehen läßt — kaum möglich sein. Daß die einzelnen Beamten in dieser Richtung nicht lässig werden, kann nur durch die Dienstaufsicht, nicht durch gesetzliche Vorschriften sicher gestellt werden. Die Justizverwaltung wird insbesondre ihre Aufmerksamkeit darauf lenken müssen, ob nicht an dieser oder jener Stelle eine Vermehrung der Beamtenkräfte erforderlich ist.

Die Festsetzung von Präklusivfristen, mit deren Ablauf die Haft eo ipso erlischt, ist — von allem andren ganz abgesehen — schon deshalb vollkommen verfehlt, weil die kurze Dauer der Haft

---

[61]) Vergl. insbesondre den Aufsatz von Peterson im Archiv für Strafrecht, Band 30 (1882), S. 322 ff.

[62]) Es ist ein fundamentaler Irrtum, wenn das Gesetz glaubt, daß mit der Eröffnung der Voruntersuchung etwas erreicht sei. Es zeigt sich hier wieder so recht deutlich der Irrtum, den Antrag auf Voruntersuchung als Erhebung der öffentlichen Klage aufzufassen.

verglichen mit der Durchführung des Strafverfahrens überhaupt als das minder Wichtige erscheint. Nun hängt es aber nicht allein von dem Willen der Strafverfolgungsbeamten ab, innerhalb welcher Zeit sie eine Angelegenheit so weit fördern, daß Anklageerhebung und Aburteilung möglich ist. Daraus folgt, daß, wenn mit Ablauf der Frist die Sache noch nicht so weit ist, man eben noch länger warten muß. Einen gefährlichen Verbrecher nur deshalb aus der Haft entlassen, weil die Frist abgelaufen ist, bedeutet für die Strafrechtspflege den reinen Mord[63]).

ad 2. Hier wird es zunächst keinem Zweifel unterliegen, daß die Bestellung eines Offizialverteidigers für den Verhafteten in erheblich weiterem Umfange notwendig werden kann, als dies in der gleichen Sache ohne Verhaftung der Fall sein würde. M. a. W. der Arrestprozeß wird vielfach einen Verteidiger erheischen, der Hauptprozeß nicht. Der Grund für ersteres liegt darin, daß dem Verhafteten gerade wegen des Mangels seiner Bewegungsfreiheit die Möglichkeit zu Erkundigungen und Nachforschungen fehlt; für letzteres darin, daß in dem Arrestprozeß regelmäßig eine präparatorische Erörterungen der den Hauptprozeß ausmachenden Frage stattgefunden hat: ob der Beschuldigte das Verbrechen begangen hat, resp. ob dringende Verdachtsgründe gegen ihn vorliegen. Ob man deswegen so weit gehen muß, wie dies Heinze[64]) will, daß man die Bestellung eines Verteidigers auf Verlangen des Beschuldigten für obligatorisch erklärt, möchte ich dahin gestellt lassen.

Jedenfalls bietet die Bestellung des Verteidigers einen sehr wesentlichen Vorteil. Derselbe könnte für berechtigt erklärt werden,

---

[63]) Ob nicht doch noch irgendwelche Kautelen gegen zu lange Haftdauer ausfindig gemacht werden können, muß natürlich dahingestellt bleiben. Die Wahrscheinlichkeit dafür erscheint aber gering, wenn man sieht, daß die Gesetzgeber aller Kulturstaaten sich mit diesem Problem beschäftigen, aber noch nichts Gescheites herausbekommen haben. Man vergleiche den Aufsatz von Peterson im Archiv für Strafrecht, Band 30 (1882), S. 322 ff. Bezüglich der St. P. O. möchte ich nur noch hervorheben, daß meines Erachtens die Beschlußfassung der Strafkammer gelegentlich der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens (St. P. O. § 205, Abs. 2) jeden Wertes ermangelt. Denn wenn ein Haftbeschluß vorliegt und ein andres Gericht soll, ohne daß die Beschwerde eines Beteiligten dazu Anlaß gibt, von Amts wegen noch einmal auf derselben Grundlage Beschluß fassen, so wird der neue Beschluß ganz regelmäßig mit dem alten übereinstimmen, ja sogar notwendigerweise zur Formalität werden.

[64]) Strafprozessuale Erörterungen, S. 19.

den Erhebungen in dem staatsanwaltlichen Ermittelungsverfahren beizuwohnen bez. von den Resultaten durch Akteneinsicht Kenntnis zu nehmen. Die Notwendigkeit, ihm diese Befugnis zuzuweisen, scheint mir daraus hervorzugehen, daß die Verteidigung des Unschuldigen zuweilen in keiner andern Weise geführt werden kann, als daß man jemand anders als den wahrhaft Schuldigen nachweist. Es versteht sich nun zwar von selbst, daß der Staatsanwalt die Verpflichtung besitzt, die Freilassung des Verhafteten herbeizuführen, wenn er seinen Irrtum gewahr wird; es fragt sich aber doch, ob bei ihm dieser Moment nicht später eintreten wird als bei einem andern.

Im übrigen hat natürlich dem Verhafteten das nobile officium iudicis zur Seite zu stehen, d. h. also, der Richter hat dem Verhafteten die geeigneten Fragen vorzulegen und ihm so auf die Sprünge zu helfen, m. a. W. ihn zu veranlassen, die sachdienlichen Beweisanträge zu stellen. Ob man daneben dem Amtsrichter noch formell die Berechtigung einräumen will, ex officio Beweiserhebungen vorzunehmen, halte ich für ziemlich gleichgültig. Denn bei verständiger Ausübung der eben erwähnten Befugnis wird der Amtsrichter für alles dasjenige, was er für angezeigt erachtet, den Antrag des Verhafteten extrahieren. Bei Berücksichtigung des Falls, daß der Verhaftete eigensinnig ist und den Antrag nicht stellen will, m. a. W. daß er auf seine Verteidigung verzichtet, wird freilich zu sagen sein, daß er hier keine Disposition besitzt und daß es sich bereits im Arrestprozeß um Herstellung materieller Wahrheit handelt.

Dies dürfte der richtige Kern der so oft gehörten Behauptung sein, daß mit der Verhaftung die gerichtliche Voruntersuchung zu beginnen habe.

„Etwas von richterlichem Schutz vermag der Amtsrichter dem Beschuldigten zu gewähren, aber durchaus nicht vollen richterlichen Schutz. Hierzu würde erforderlich sein; daß der Amtsrichter aus den Akten des Staatsanwalts nicht bloß zu entnehmen vermag, was bis zur Zeit geschehen ist, sondern daß er auch in die Lage versetzt wird, von jetzt ab das weitere Vorgehen der Staatsanwaltschaft kontrollieren zu können, daß er selbst, auch ohne einen Antrag der Staatsanwaltschaft abwarten zu müssen — und zwar in allen Fällen — selbständig vorzugehen vermag, um auch seinerseits zu Gunsten

des Beschuldigten Ermittelungen vornehmen zu können. . . . Soll aber dies Resultat erreicht werden, so muß von dem Zeitpunkt an, an welchem eine die persönliche Freiheit des Beschuldigten beeinträchtigende Untersuchungshandlung erforderlich ist, die weitere Untersuchung von dem Richter geführt werden; d. h. die Sache wird von diesem Zeitpunkt an gerichtshängig werden müssen."

Es sind dies die Betrachtungen, auf Grund deren John[65]) die oben (S. 32 ff.) mitgeteilten Thesen aufstellt.

Nun dürfte zunächst unbestreitbar sein, daß diese Erwägungen nur für die Verhaftung zutreffen. Nur bei dieser handelt es sich um einen dauernden Zustand, dessen Aufrechterhaltung von dem Resultat der künftigen Ermittelungen abhängt. Bei der Durchführung läßt sich an dem, was einmal geschehen ist, nichts mehr ändern. Und bei der Beschlagnahme wird mindestens in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle die Aufrechterhaltung derselben von dem Ergebnis der Ermittelungen unabhängig sein. — Dementsprechend wurde und wird denn von den andern Autoren[66]) die gerichtliche Voruntersuchung nur für Haftsachen gefordert.

Hierdurch würde indessen den Interessen des Beschuldigten am schlechtesten gedient sein. Denn der Richter, welcher nunmehr die weiteren Ermittelungen zu leiten hat, würde damit an die Stelle des Staatsanwalts treten und die Aufgabe desselben übernehmen, nämlich für die Überführung des Beschuldigten Sorge zu tragen. Damit ist aber von selbst gegeben, daß er seine Unbefangenheit vollständig einbüßt. Denn nunmehr wäre er dafür verantwortlich, daß die Ermittelung des Verbrechers gelingt. Da aber durch die Verhaftung von ihm selbst der Ansicht Ausdruck gegeben wurde, daß der mutmaßliche Thäter der Verhaftete sei, so gestaltet sich die weitere Aufgabe naturgemäß so, daß weiteres denselben belastendes Material aufgefunden werden muß. Je schwächer die Verdachtsgründe waren, die bei der Verhaftung gegen den Beschuldigten sprachen, desto einseitiger wird sich die weitere Untersuchung zu seinen Ungunsten gestalten.

---

[65]) Kommentar II, S. 202 ff.

[66]) Dalcke, in Goltdammers Archiv, Band 8 (1860), S. 152, Band 14 (1866) S. 23. Gneist, Vier Fragen, S. 74. Kronecker, Z VII 435. — Vergl. hiergegen bereits Heinze, Strafprozessuale Erörterungen, S. 35.

Ich glaube kaum den Einwand befürchten zu müssen, daß die oben als geboten bezeichnete Gestaltung der Sache nach auf dasselbe herausläuft. Es wurde dort gesagt, dem Staatsanwalt müßten die ferneren Ermittelungen obliegen, während der Amtsrichter der Richter des Arrestprozesses bleibt und als solcher die von dem Beschuldigten beantragten Beweise erhebe, durch welche dieser seine Freilassung herbeiführen wolle, übrigens ergänzend auch von Amts wegen vorgehen könne.

Der fundamentale Unterschied besteht darin, daß es sich bei diesen Erhebungen von Amts wegen nur um eine Ergänzung der Entlastungsanträge des Beschuldigten handeln kann, keineswegs aber eine selbständige Ermittelung des wahren Schuldigen. Gerade deshalb konnte oben gesagt werden, daß praktisch wenig darauf ankommt, ob der Amtsrichter diese Befugnis besitzt oder nicht. Hiermit hängt aber wieder zusammen, daß das psychologische Verhältnis zu dem Ergebnis der Erhebungen hier ein total andres als dort ist. Der Richter des Arrestprozesses behält seine volle Unparteilichkeit. Daß er kein Interesse daran hat, die Haft aufrecht zu erhalten — ebensowenig wie dieselbe zu verhängen — dürfte wohl klar sein. Auch bedarf es ja hierzu der Beschaffung weiteren Belastungsmaterials in keinem Falle. Ebensowenig ist aber natürlich ein Interesse daran vorhanden, die Unschuld des Verhafteten zu erweisen, um denselben freilassen zu können. Dagegen besteht, wie oben gezeigt wurde, bei den Organen der Strafverfolgung ein sehr wesentliches (pflichtmäßiges) Interesse, die Verbrecher zu ermitteln und zu überführen. Wird aber mit der Verhaftung die weitere Führung der Untersuchung dem Staatsanwalt abgenommen und dem Richter übertragen, so succediert dieser in die dem ersteren obliegende Aufgabe.

Richtet sich der Verdacht, ein Verbrechen begangen zu haben, gegen einen Unschuldigen, und wird derselbe verhaftet, so wird er, wenn er den Fluchtverdacht nicht bestreiten bez. beseitigen kann und auch etwa ein Alibibeweis scheitert, abwarten müssen, daß die weiter geführte Untersuchung den wahren Schuldigen herausbekommt. Das ist gewiß für den Betroffenen sehr hart, es läßt sich dagegen aber nichts machen. Die Übertragung der Untersuchung an den Richter würde daran nur unter der Voraussetzung etwas ändern, wenn derselbe geschickter und geeigneter für das Ermittelungsverfahren wäre, als der Staatsanwalt. Das kann aber

niemand behaupten. Der andre Grund aber, daß der Richter den zu seinen Gunsten sprechenden Momenten bei den Ermittelungen größeres Gewicht beilegen und daher früher von seiner Unschuld überzeugt sein wird, wie der Staatsanwalt, beruht auf Selbsttäuschung.

Die gerichtliche Voruntersuchung.

Die soeben besprochene Angelegenheit führt direkt zu der prinzipiellen Frage nach dem Wesen der gerichtlichen Voruntersuchung. Es fragt sich, ob der Untersuchungsrichter die Unparteilichkeit besitzt, welche der Richter besitzen soll? Dies hängt aber davon ab, ob die ihm obliegende Aufgabe die eines Richters, oder die eines Organs der Strafverfolgung ist. Denn für die letztere ergibt sich, wie oben gezeigt, aus ihrer Thätigkeit mit voller Notwendigkeit ein gewisses Präokkupiertsein. Mit Deklamationen über die Pflicht des Untersuchungsrichters zu voller Unparteilichkeit, zu gleichmäßiger Berücksichtigung des entlastenden wie des belastenden Materials usw. ist daher in keiner Weise etwas gewonnen.[67]) Denn genau die gleiche Tirade war bez. des Inquierenten des gemeinrechtlichen Prozesses möglich; und es besteht heute doch wohl kein Zweifel darüber, daß die Beschaffenheit der ihm obliegenden Aufgabe diese Unparteilichkeit ausschloß. Die einzig mögliche Methode ist daher auch hier, zu erörtern welches die Aufgabe der gerichtlichen Voruntersuchung sei?[68])

Um eine Antwort hierauf zu erlangen, möchte ich an die Worte Glasers[69]) anknüpfen:

> „Die gerichtliche Voruntersuchung bedeutet, vom Standpunkt der geschichtlichen Entwickelung betrachtet, den Beitrag, den der gemeine deutsche Inquisitionsprozeß zu dem neuesten

---

[67]) Solche Deklamationen mag man bei Ortloff nachlesen: Z II 407 ff. und Archiv für Strafrecht, Band 30 (1882), S. 256 ff.

[68]) Hierbei sei ausdrücklich bemerkt, daß im folgenden nur der regelmäßige Fall berücksichtigt wird, daß der Staatsanwalt die Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung beantragt. Ob diese ihren Charakter ändert, wenn sie auf Antrag des Beschuldigten oder auf Beschluß des Gerichts eröffnet wird (St. P. O. § 200), mag hier dahingestellt bleiben.

[69]) Handbuch II, S. 314.

Strafprozeß beigesteuert hat, ja in ihr ist dieser Prozeß selbst zu einem Teil eines größeren von andern Prinzipien beherrschten ganzen geworden".

Und an früherer Stelle[70]) war bereits gesagt worden:

„Die Voruntersuchung ist die Fortsetzung der alten, den gemeinen deutschen Prozeß vollständig ausfüllenden Untersuchung, deren (NB. der Voruntersuchung!) Eigentümlichkeit darin besteht, daß der mit derselben einmal befaßte Einzelrichter kraft seines richterlichen Amts selbständig und unparteiisch die Interessen der Anklage und Verteidigung gleichmäßig berücksichtigend, nach eigner Überzeugung für die Aufklärung des Sachverhalts thätig ist . . ."

Nun hat aber die oben (S. 10 ff.) angestellte historische Betrachtung gezeigt, daß die Thätigkeit des Inquierenten im gemeinen Prozeß zwei Seiten hatte: er hatte einmal zu ermitteln, er war also insofern mit der Strafverfolgung beauftragt; er lieferte aber zugleich dem Gerichtskollegium das Material, auf Grund dessen dieses das Urteil sprach und insofern war seine Thätigkeit eine richterliche. Letzteres war in noch weiterem Umfange der Fall, wenn er bei der Fällung des Urteils mitwirkte oder es allein sprach. — Das in der Reformbewegung verfolgte Ziel war nun aber dieses, daß Strafverfolgung und Aburteilung von einander getrennt, erstere der Staatsanwaltschaft übertragen und das Gericht auf die letztere beschränkt wurde. Hiernach ist es aber ein Widerspruch in sich, den gemeinrechtlichen Prozeß als Teil des reformierten Prozesses beizubehalten. Denn man kann doch nicht gleichzeitig dem Gericht die Aufgabe der Ermittelung abnehmen und sie ihm belassen!

Die Aufnahme der gerichtlichen Voruntersuchung in den modernen Prozeß erklärt sich folgendermaßen. Die Verhandlung vor dem erkennenden Gericht sollte auf Mündlichkeit und Unmittelbarkeit basiert werden. Man glaubte nun aber (vgl. oben S. 43), daß diese nur unter der fortdauernden Kontrolle eines schriftlichen Verfahrens brauchbare Resultate liefern werde. Deshalb sollte also dem mündlichen ein schriftliches Verfahren vorangehen.

Dieser Erwägung entsprechend hätte dann das ganze Strafverfahren folgendermaßen organisiert werden müssen. 1. Staats-

[70]) A. a. O. I, S. 212.

anwaltschaft und Polizei betreiben die Ermittelungen und sofern diese dazu Anlaß geben, erhebt erstere die öffentliche Klage. Es beginnt dann 2. ein richterliches schriftliches Verfahren, um die Grundlage für das Urteil zu gewinnen. Der dasselbe leitende Richter ist in demselben natürlich an den Inhalt der Klage gebunden. Ist die Zusammenschreibung der Akten beendet, so werden sie dem Gerichtskollegium mitgeteilt, vor welchem 3. noch eine mündliche Verhandlung mit unmittelbarer Beweisaufnahme stattfindet. Diese konnte dann passend „Schlußverhandlung" genannt werden. Die Grundlage des richterlichen Urteils würde dann der Inhalt der Akten ebensogut wie der der mündlichen Verhandlung bilden, und es würde dem richterlichen Ermessen überlassen bleiben können, ob dieser oder jener bei Widersprüchen im Einzelfall den Vorzug verdient. Den Richter, welcher den schriftlichen Teil des Verfahrens geleitet hat, von der Schlußverhandlung auszuschließen, wäre kein Grund, da er ja seine volle Unbefangenheit bewahrt; im Gegenteil, da er der bestinformierte Richter ist, würde seine Zuziehung, ja sogar seine Bestellung zum Referenten geboten sein.

Dieser Standpunkt ist aber von den Gesetzen nicht eingenommen worden. Vielmehr wird schon in denen der 48er Periode bestimmt, das erkennende Gericht habe *nur* auf Grund des Inhalts der mündlichen Verhandlung zu entscheiden.

Sonach ist das Institut der Voruntersuchung ganz unklaren und in sich widerspruchsvollen Vorstellungen entsprungen und verdankt in erster Linie dem so oft vorkommenden Bestreben seine Existenz, alte Einrichtungen beizubehalten, obgleich sie mit andern neuen, die nun einmal getroffen werden müssen, schlechterdings unvereinbar sind. Und dieser Umstand erklärt es auch, daß sowohl in den Vorschriften der Gesetze selbst wie in denen der Motive keine klare Auskunft über das Institut gegeben wird. Denn worüber man sich selbst nicht klar ist, darüber vermag man auch andern keine klare Auseinandersetzung zu geben.

Thatsächlich dient die gerichtliche Voruntersuchung genau demselben Zwecke, wie das staatsanwaltliche Vorverfahren,[71]) nämlich

---

[71]) Es kann daher nicht überraschen, wenn bei der Voruntersuchung die gleichen Irrtümer wiederkehren, welche oben bei Besprechung des Vorverfahrens Erwähnung gefunden haben. So wenn z. B. *Glaser* (Handbuch II, S. 315) sich folgendermaßen äußert: „In ihr (der gerichtlichen Voruntersuchung) ist einem

zu ermitteln, ob und was für ein Verbrechen begangen worden und wer der Thäter desselben ist.

Bis zu einem gewissen Grade besteht hierüber auch Einverständnis. Man räumt ein, daß in der gerichtlichen Voruntersuchung ermittelt werden soll, nicht anders wie im staatsanwaltschaftlichen Vorverfahren auch und macht dann nur Hinzufügungen, aus welchen sich zwischen beiden doch ein gewisser Unterschied ergeben soll. Beispielsweise seien hier die Worte aus dem Bericht der Reichstagskommission[72]) angeführt:

> „Die Voruntersuchung ist dazu bestimmt, die gegen den Angeschuldigten wegen einer bestehenden That erhobene Beschuldigung soweit zu erörtern, um eine Entscheidung des Gerichts darüber zu begründen, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder der Angeschuldigte außer Verfolgung zu setzen sei. Sie dient daher genau genommen demselben

---

Richter die Aufgabe gestellt, eine gegen eine bestimmte Person von einem hierzu Berechtigten erhobene Anschuldigung wegen einer bestimmten That einer Erprobung durch vorläufige Ermittlungen und Beweisaufnahmen zu unterziehen und das Thatsächliche so weit aufzuklären, daß verläßlich darüber entschieden werden kann, ob hinreichende Gründe vorhanden seien, den Angeschuldigten wegen jener That unter eine Anklage zu stellen, über welche in öffentlicher Hauptverhandlung zu entscheiden ist. Daneben kommt es aber auch darauf an, für den Fall, daß eine Hauptverhandlung stattfinden muß, die Anwesenheit des Angeklagten und die Möglichkeit der Benutzung solcher Beweismittel, welche sonst verloren gehen würden, zu sichern, und der Anklage, wie der Verteidigung und dem Gericht die nötige Übersicht über das Beweismaterial zu verschaffen". — Dies entspricht genau den Ansichten Kroneckers über die Aufgaben des staatsanwaltschaftlichen Vorverfahrens, so daß es einer Wiederholung der oben dagegen angeführten Argumente nicht bedürfen wird. Im weitern Verlauf wird sich zeigen, daß insbesondre bei den Vorschlägen zur Reform der Voruntersuchung ganz regelmäßig von der Vorstellung ausgegangen wird, dieselbe habe nur die Aufgabe, den Gerichtsbeschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu ermöglichen, ja daß sie wohl gar mit dem Verfahren bei dieser Beschlußfassung identifiziert wird. — Demgegenüber darf vielleicht folgende Frage aufgeworfen werden: könnte das geltende Recht nicht dahin geändert werden, daß auch nach einer gerichtlichen Voruntersuchung die Staatsanwaltschaft nach freiem Ermessen Anklage erheben oder das Verfahren einstellen durfte? Und würde dadurch die Aufgabe oder das Wesen der gerichtlichen Voruntersuchung irgendwie modifiziert werden? Meines Erachtens nicht im geringsten! Dann kann aber auch für das geltende Recht nicht behauptet werden, daß die Aufgabe der Voruntersuchung darin bestände, für jenen Gerichtsbeschluß eine zuverlässige Grundlage zu beschaffen.

[72]) S. 15.

Zweck, wie die Vorerörterungen, jedoch mit dem Unterschied, daß in der Voruntersuchung bereits die Anschuldigung wegen einer bestimmten That gegen eine bestimmte Person als Thäter oder Theilnehmer gerichtet ist und daß nunmehr die Erörterungen lediglich in die Hände des Richters, welchem die Entschließung über den Umfang und die Richtung derselben gebührt, gelegt sind . . ."

Hierzu ist zu bemerken, daß auch die Ermittelungen des staatsanwaltschaftlichen Vorverfahrens sehr wohl wegen einer bestimmten That gegen einen bestimmten Thäter gerichtet sein können — wenn schon nicht zu sein brauchen. Und umgekehrt, die Voruntersuchung ist zwar formell auf die in den Eröffnungsantrag bezeichnete That und Person beschränkt, eine materielle Bedeutung besitzt diese Beschränkung indessen nicht.

Was für Verdachtsmomente den Staatsanwalt veranlassen, eine bestimmte Person zu beschuldigen, kommt bei der Eröffnung der Voruntersuchung nicht zur Erörterung. Es steht daher ganz im Ermessen desselben, ob er sich etwa mit einem Minimum begnügen will. Ja die St. P. O. nötigt ihn indirekt — durch die Bestimmung der Fristen in § 126, — den Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung früher zu stellen, als er dies sonst thun würde. Es fragt sich nun, was geschieht, wenn die in der Voruntersuchung angestellten Ermittelungen zu dem Ergebnis führen, daß der Angeschuldigte die That nicht begangen habe, sondern ein andrer?

Der Untersuchungsrichter würde seine Aufgabe vollkommen verkennen, wenn er sich mit dem negativen Ergebnis bezüglich des Angeschuldigten begnügen und die Voruntersuchung schließen wollte. Formell ist er dazu freilich befugt; wenn er es aber thäte, so würde dies mindestens zu einer unerträglichen Verschleppung, wenn nicht zu einer noch empfindlicheren Schädigung der Sache führen.

Es ginge zunächst nicht an, daß der Staatsanwalt bezüglich des Angeschuldigten bei der Strafkammer den Antrag stellt, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen. Denn dazu muß er derselben die Akten des Vorverfahrens und der Voruntersuchung überschicken und da er die Nachforschungen nach dem wahren Thäter ohne diese nicht betreiben kann, würde dies involvieren, daß die Ermittelungen bis nach Rückkehr der letzteren vollständig ruhen. Dies wäre aber, gerade nachdem man durch Verfolgung der falschen Fährte schon

Zeit eingebüßt hat, für zahlreiche Fälle ein Verzicht darauf, den Thäter zu ermitteln.

Der Staatsanwalt würde also mutmaßlich einstweilen davon absehen, die Akten der Strafkammer vorzulegen, und selbst die Ermittelungen wieder aufnehmen. Ihm ist die Sache aber mittlerweile fremd geworden, er muß sich erst von neuem in sie einarbeiten. Wenn er dann später glaubt, den richtigen Thäter ermittelt zu haben, so käme die Sache zum zweiten Male an den Untersuchungsrichter, für den nun dasselbe gilt.

Ich sehe noch vollständig von dem sehr möglichen Fall ab, daß der Staatsanwalt, wenn der Untersuchungsrichter ihm die Akten übersendet, die Anschauung desselben nicht teilt, die Unschuld des ursprünglich Angeschuldigten habe sich herausgestellt; daß er demgemäß den Antrag stellt, die Voruntersuchung zu ergänzen, so daß als Intermezzo die erbaulichen Weiterungen platzgreifen, welche das Gesetz hier zuläßt.

Alles gestaltet sich unendlich viel einfacher, wenn der Untersuchungsrichter, nachdem seine Ermittelungen die Unschuld des Angeschuldigten ergeben haben, dieselben einfach fortsetzt, bis er den wahren Schuldigen gefunden hat.[73]) Die Ausdehnung der Voruntersuchung auf diesen letzteren ist eine reine Formalität (s. u.). Auch bedarf es derselben nicht einmal, um der Sache nach die meisten Untersuchungshandlungen gegen ihn vorzunehmen. Hier bleibt der Untersuchungsrichter kontinuierlich thätig, der Staatsanwalt nimmt erst nach beendeter Voruntersuchung von dem ganzen Material Kenntnis und ebenso kann die Strafkammer auf einmal über die beiden Anträge entscheiden, den X außer Verfolgung zu setzen, dagegen das Hauptverfahren gegen Y zu eröffnen.

Der Untersuchungsrichter hat ferner dafür Sorge zu tragen, daß die Ermittelungen in persönlicher und sachlicher Beziehung vollständig sind, d. h. festzustellen, ob sich noch andre Personen an der That beteiligt haben, bez. ob der Verbrecher noch andre Thaten begangen hat, sofern zu der Aufwerfung dieser Frage sich irgend-

[73]) Es wird kaum der Hervorhebung bedürfen, daß hier nur an solche Fälle gedacht wird, in welchen die Ermittlungen außer der Unschuld des einen auch gewisse Verdachtsgründe gegen den andern ergeben haben. Ist letztres nicht der Fall, sind vielleicht nicht einmal Spuren vorhanden, die weiter zu verfolgen sind, so hatte es natürlich keinen Sinn, wenn der Untersuchungsrichter die Akten länger behalten und die Voruntersuchung bezüglich des Angeschuldigten nicht schließen wollte.

wie ein Anlaß zeigt. Dafür, daß in dieser Beziehung nichts unermittelt bleibt, trägt er die Verantwortung und er könnte dieselbe durchaus nicht auf den Staatsanwalt abwälzen. Der Antrag auf Ausdehnung in der einen oder andern Richtung von dem letztern zu extrahieren, ist, wie schon soeben bemerkt, reine Formalität. Der Untersuchungsrichter braucht dem Staatsanwalt die Akten nur herüber zu schicken, mit dem „Anheimgeben“ den fraglichen Antrag zu stellen, etwa unter Hinweis auf die Aussage eines Zeugen oder das sonstige Ergebnis, welches für ihn selbst die Anregung gegeben hat. Der Staatsanwalt wird den gewünschten Antrag immer stellen, vielleicht sogar ohne von den Akten überhaupt nähere Kenntnis zu nehmen. Weshalb in aller Welt sollte er dem Wunsch des Untersuchungsrichters nicht entsprechen? Handelt es sich doch um eine gänzlich unpräjudizielle Maßregel! Gerade deshalb wird er sich zu einer sachlichen Prüfung in diesem Moment garnicht veranlaßt fühlen. Auch muß er sich ja sagen, daß der Untersuchungsrichter jedenfalls die ganze Sachlage zur Zeit sehr viel besser übersieht, als er selber.

Der Zeitpunkt, in welchem der Staatsanwalt die Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung beantragt, kann eben ein ganz verschiedener sein. Es besteht freilich die Möglichkeit dafür, daß der Staatsanwalt in seinem Vorverfahren die Ermittelungen so weit ausgedehnt hat, als es überhaupt erforderlich ist. Verlangt hier das Gesetz noch eine gerichtliche Voruntersuchung, so wird sich der Untersuchungsrichter darauf beschränken, den Beschuldigten zu vernehmen (um der Vorschrift des § 190 zu genügen) und vielleicht sonst noch irgend eine Kleinigkeit vornehmen, mehr ut aliquid fecisse videatur, als um die Sache noch thatsächlich weiter aufzuklären. Derartige Fälle bilden aber die Ausnahme. Meistenteils erfolgt die Eröffnung der Voruntersuchung in einem Zeitpunkt, wo die ganze Sache noch sehr wenig klar gestellt ist. Je weniger dies aber der Fall ist, umsomehr besteht die Notwendigkeit weiterer Ermittelungen, die dann natürlich dem Untersuchungsrichter obliegen, und um so größer ist die Möglichkeit, daß diese zu dem Resultat führen, daß der seiner Zeit in dem Antrag geäußerte Verdacht des Staatsanwalts entweder unbegründet ist, oder doch in persönlicher oder sachlicher Beziehung einer Berichtigung bez. Ergänzung bedarf. Die in § 153 Abs. 1 gezogene Schranke hat daher für die gerichtliche Voruntersuchung nicht entfernt die Bedeutung, wie § 263 für

das erkennende Gericht. Trotz der Angabe von That und Thäter findet eine Untersuchung ins blaue statt, ähnlich wie seitens des Staatsanwalts im Vorverfahren, wenn in einer bei ihm eingehenden Anzeige schon eine bestimmte Person der Thäterschaft beschuldigt wird.

Und auch die soeben als Ausnahme erwähnten Fälle erbringen einen Beweis für die hier vertretene Ansicht. Der Staatsanwalt ist allerdings in der Lage, in seinem Vorverfahren alle überhaupt erforderlichen Ermittelungen vorzunehmen, so daß dem Untersuchungsrichter der Sache nach nichts mehr zu thun übrig bleibt. Er greift hierbei auch über die eigentlichen Aufgaben des Vorverfahrens durchaus nicht heraus. Denn für beide Abschnitte besteht nur eine Aufgabe, die der Ermittelung; die Grenze zwischen ihnen ist eine vollkommen flüssige. Der Staatsanwalt beginnt seine Thätigkeit und gibt die Sache in dem ihm geeignet erscheinenden Zeitpunkt an den Untersuchungsrichter ab. Eine nähere Angabe darüber, wann dies zu geschehen habe, ist ganz unmöglich.

Nachdem der Untersuchungsrichter seine Arbeit gethan hat, kehrt die Sache an den Staatsanwalt zurück (St. P. O. § 195). Während der Dauer der Voruntersuchung kann der Staatsanwalt stets

> „von dem Stande der Untersuchung Kenntnis nehmen und die ihm geeignet scheinenden Anträge stellen".

Den Motiven zur St. P. O.[74]) erscheint diese Bestimmung so selbstverständlich, daß sie jede Begründung für überflüssig erachten. Dies ist in der That auch der Fall, wenn man von der Vorstellung ausgeht, daß der Untersuchungsrichter nur im Interesse des Staatsanwalts thätig wird, m. a. W. ein relativ selbständiger Gehilfe desselben ist.[75]) Dagegen wäre die Vorschrift eine unbe-

---

[74]) S. 108.

[75]) Der Umfang, in welchem die Staatsanwaltschaft von dem ihr in § 194 eingeräumten Recht der Akteneinsicht Gebrauch macht, ist in den verschiedenen Gegenden ein verschiedener. In einigen gibt der Staatsanwalt die Sache mit Eröffnung der Voruntersuchung ganz aus der Hand und kümmert sich während der Dauer derselben gar nicht um dieselbe. Dann hat er sich, wenn sie an ihn zurückgelangt, vollständig von neuem in sie einzuarbeiten. In andern setzt er dagegen seine Ermittlungen neben dem Untersuchungsrichter fort. Die Gendarmen usw. reichen ihre Rapporte bei dem Staatsanwalt ein, der sie seinerseits erst dem Untersuchungsrichter vorlegt. Bei dieser letztern Methode besteht für den Staatsanwalt ein Anlaß zur Kenntnisnahme der Akten der Voruntersuchung, bei der erstern nicht.

greifliche Anomalie und der Rechtfertigung höchst bedürftig, wenn der Untersuchunsrichter durch seine Thätigkeit die Grundlage für den Beschluß der Strafkammer zu beschaffen hätte.

Zur Lösung seiner Aufgabe sind daher dem Untersuchungsrichter auch die gleichen Mittel wie dem Staatsanwalt zur Verfügung gestellt; er kann sich zur Vornahme von Ermittlungen, ebenso wie der letztere, der Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes bedienen (St. P. O. § 187). In der Begründung zu diesem Paragraphen wird ausdrücklich eingeräumt, daß der Untersuchungsrichter (innerhalb der Grenzen, welche durch die von der Staatsanwaltschaft erhobene Klage gezogen sind) an der Strafverfolgung teilnimmt.

Ist nun aber die Aufgabe des Untersuchungsrichter die gleiche, wie die des Staatsanwalts, so wird sich bei ihm mit der gleichen Notwendigkeit wie bei dem letztern die psychologische Stimmung bezüglich des Resultats seiner Thätigkeit einstellen, welche von der richterlichen Unparteilichkeit so vollkommen verschieden ist. Er wird,

> „wie dies ja so natürlich, vor allen Dingen danach streben, etwas herauszubekommen“ [76]).

Dies wird denn auch von den Autoren meist mit voller Unummwundenheit anerkannt. So äußert sich Kronecker [77]):

> „. . . es ist für einen Beamten unmöglich, gleichzeitig die Interessen der Strafverfolgung und die der Anklage bei der Ermittlung und Auswahl der Beweismittel wahrzunehmen und dann auch noch über Verhaftungen und andre Eingriffe in die Rechtssphäre des Angeklagten unparteiisch zu entscheiden. Die Verfechter des dualistischen Prozesses bezeichnen es als die Aufgabe des Untersuchungsrichters, nach einem einheitlichen Plane vorzugehen; ein solches Vorgehen ist jedoch nur denkbar, wenn man ein im voraus bestimmtes Ergebnis, nicht aber, wenn man lediglich dasjenige von allen möglichen Ergebnissen erzielen will, welches der Wahrheit entspricht; denn im letztern Falle kann jedes neue Beweisresultat auf ein andres Ergebnis und damit zur Änderung des Plans führen. Das den Plan bestimmende Ziel wird aber in den meisten Fällen die Ermittlung des vom Staatsanwalt Angeschuldigten

---

[76]) Dalcke in Goltdammers Archiv, Band 14 (1866), S. 17.

[77]) Z VII 413.

als des Schuldigen sein, weil bei vorhandenem objektiven Verbrechensthatbestande der Untersuchungsrichter in seiner jetzigen Stellung naturgemäß seinen Beruf darin findet, den Schuldigen zu ermitteln und weil dieser Schuldige auf Grund der Vorerhebungen in dem Angeschuldigten vermutet wird."

Es ist insbesondre in älterer und neuerer Zeit wiederholt darauf hingewiesen, daß der Untersuchungsrichter von heute dem Inquirenten des gemeinen Prozesses vollkommen gleicht, und daher mit derselben inneren Notwendigkeit auf die Überführung des Beschuldigten hinarbeitet, wie dies der letztre stets gethan hat. So äußerte sich bereits 1860 von Stemann[78]):

„Unser heutiger Untersuchungsrichter unterscheidet sich von dem früheren (Inquirenten) zwar dadurch, daß er nicht mehr den ersten Anstoß zur Untersuchung gibt, im übrigen ist ihm der Beruf geblieben, einen bestimmten Untersuchungsplan zu machen und durchzuführen, und die Ehre, wenn er den Schuldigen ermittelt, so wie der Tadel, wenn er ihn durchschlüpfen läßt. Dazu kommt, daß er gegenwärtig nach der ihm gestellten Aufgabe doch wesentlich für den Staatsanwalt thätig, im Interesse der Anklage untersucht und bei dem informatorischen und präparatorischen Charakter der Voruntersuchung die Verteidigungsmomente nur so weit zu berücksichtigen hat, als sie voraussichtlich die Wirksamkeit der Anklage hindern."

Mit bemerkenswerter Inkonsequenz wird dann aber von vielen Autoren, nachdem sie sich erst in ähnlicher Weise geäußert haben, wenige Seiten später das Lied von der Unparteilichkeit des Untersuchungsrichters gesungen. So heißt es z. B. bei Dalcke[79]):

„Wenn man den Angeschuldigten der Freiheit und damit der Möglichkeit beraubt, selbst für die Sammlung des Verteidigungsbeweises thätig zu sein, so fordert es die Gerechtigkeit, daß einem unparteiischen Richter die gleichmäßige Erhebung des Ent- wie des Belastungsbeweises übertragen wird."

Und ebenso vertritt Kronecker[80]), wie bereits oben hervorgehoben, die Anschauung, daß mit der Verhaftung die gerichtliche Voruntersuchung beginnen müsse, damit die Interessen des Beschul-

[78]) Goltdammers Archiv, Band 8, S. 41 ff., insbesondre S. 43.
[79]) Goltdammers Archiv, Band 14 (1866), S. 23, vergl. oben bei Anm. 56.
[80]) Z VII 435.

digten gehörig wahrgenommen würden. Und auch abgesehn davon sei es zur Vorbereitung der Verteidigung nötig, daß der Beschuldigte auf die Feststellung und Protokollierung der Zeugenaussagen einwirken und von dem Belastungsmaterial eine möglichst unmittelbare Kenntnis nehmen könne, um zur Stellung von Entlastungsanträgen in der Lage zu sein. Dies könne er nur, wenn die Beweisaufnahme vor einem Richter stattfinde, der die Interessen beider Prozeßbeteiligten gleichmäßig wahrnimmt.

Der Widerspruch scheint mir so eklatant, wie nur möglich[81]). Insbesondre wird doch die Befangenheit des Untersuchungsrichters dadurch nicht verringert, daß der Beschuldigte verhaftet ist; sie wird umgekehrt, wie bereits oben dargelegt, dadurch gesteigert werden, insbesondre wenn der Untersuchungsrichter selbst die Verhaftung angeordnet hat.

Kann nun nach alle dem als feststehend gelten, daß dem Untersuchungsrichter als Organ der Strafverfolgung die Unbefangenheit und Unparteilichkeit des Richters fehlen muß, so ergibt sich daraus die Konsequenz, daß ihm die Entscheidung über die prozessualen Zwangsmittel und die definitiven Beweisaufnahmen nicht zustehen dürften.

Es ist Selbsttäuschung, wenn man glaubt, dem Erfordernis richterlicher Entscheidung über die Zwangsmittel werde dadurch entsprochen, daß man dieselbe vom Untersuchungsrichter ausgehen läßt. Nach meiner Überzeugung entspringen die zahlreichen Klagen über ungenügenden Schutz des Beschuldigten, über inquisitorische Verhöre, über ungerechtfertigte Verhaftungen usw. daraus, daß die Zwangsmittel einfach zur Verfügung des Untersuchungsrichters stehen. Man vergegenwärtige sich doch, daß er bestrebt sein muß, etwas herauszubekommen, daß aber die Zwangsmittel gerade die Lösung dieser

---

[81]) Schon v. Keller (Staatsanwaltschaft S. 262) hat darauf hingewiesen: „es ist eine auffallende Erscheinung, daß der früher so vielgeschmähte deutsche Inquirent jetzt auf einmal als ein Cherub göttlicher Gerechtigkeit glorifiziert wird, der mit gleicher Unparteilichkeit fast in einem Atem anklagen, verteidigen und unbefangen richten kann". Diesen Passus zitiert Gneist (Vier Fragen, S. 73, Anm.) und leitet ihn mit den Worten ein: „Es erledigt sich dadurch der vermeintliche Widerspruch, welchen Keller hervorhebt". Im Text ist aber nur davon die Rede, daß das Voruntersuchungsamt von dem Augenblicke an den Defensionalbeweis werde wahrnehmen können, „wo es nicht mehr selbst und allein mit der Last und Verantwortlichkeit der Anklage beschwert wird". Es ist wohl offenbar, daß sich jener Einwand dadurch ganz und gar nicht erledigt.

Aufgabe erleichtern, vielleicht überhaupt erst ermöglichen! Unter diesen Umständen kann von einer unbefangenen Prüfung, ob die gesetzlichen Voraussetzungen im einzelnen Fall vorliegen, keine Rede sein.

Die Mängel, welche daraus entspringen, daß dem Untersuchungsrichter die Akte der definitiven Beweisaufnahme obliegen, treten weniger zu Tage, aber es liegt in der Natur der Sache, daß die Möglichkeit hierfür fehlt. Prinzipiell kann darüber ja kein Streit sein, daß die antizipierte Beweisaufnahme durch den Richter, nicht durch ein Organ der Strafverfolgung zu bewerkstelligen ist. In welchem Umfang aber die auf Überführung des Beschuldigten gerichtete Grundstimmung des Untersuchungsrichters ihm selbst unbewußt seine Protokolle beeinflußt, entzieht sich naturgemäß jeder Kenntnis.

Hiernach möchte ich gegen das Institut der gerichtlichen Voruntersuchung vor allem den Vorwurf erheben, daß durch dasselbe die Interessen des Beschuldigten auf das erheblichste beeinträchtigt werden. Scheinbar zum Schutz derselben berufen, wird der Untersuchungsrichter mit innerer Notwendigkeit die entgegengesetzten Tendenzen erfolgen. Es steckt etwas unehrliches in dem Institut. Der Name und die staatsrechtliche Stellung, die Verschiedenheit von der als Strafverfolgungsbehörde bekannten Staatsanwaltschaft muß in dem Beschuldigten den Gedanken hervorrufen, hier mit einem Richter zu thun zu haben. Wäre es nicht angemessener, ihm diese Täuschung zu ersparen?

2. Wenn die Thätigkeit des Untersuchungsrichters mit der des Staatsanwalts gleichartig ist, wenn es sich bei diesem, wie bei jenem, um Ermittlung und Strafverfolgung handelt, so ist nicht einzusehen, weshalb der Untersuchungsrichter seine Thätigkeit erst beginnen soll, nachdem der Staatsanwalt auf Grund seiner Nachforschungen That und Thäter zu bezeichnen in der Lage ist, weshalb er nicht vielmehr in dem Augenblick beginnen darf, wo sich herausstellt, daß ein die gerichtliche Voruntersuchung erheischender Fall vorliegt, und endlich, weshalb er formell auf die in dem staatsanwaltschaftlichen Antrag bezeichnete That und Thäter beschränkt ist.

Weshalb seitens des Gesetzes diese Anordnungen getroffen sind, kann insbesondre auf Grund der Ausführungen der Motive nicht zweifelhaft sein. Das Gesetz betrachtet den Antrag des Staatsanwalts als Erhebung der öffentlichen Klage; eine solche muß aber

freilich den Beschuldigten und die ihm zur Last gelegte That bezeichnen. Die gänzliche Unrichtigkeit dieser Anschauung habe ich bereits bei früherer Gelegenheit darzulegen versucht[82]) und die oben gegebenen Ausführungen über die Aufgabe der gerichtlichen Voruntersuchung dürften hierfür fernere Argumente enthalten. Hier ist hervorzuheben, daß die von dem Gesetz vorgeschriebene Succession von Staatsanwalt und Untersuchungsrichter praktisch höchst unzuträglich ist, weil damit notwendig eine Verschleppung verbunden ist. Denn die Person des Dirigenten der Ermittlung wechselt, der neu eintretende Untersuchungsrichter hat sich erst in die Akten einzuarbeiten, er wird vielfach eine Wiederholung einzelner Akte für geboten erachten, schon um die Auskunftspersonen selbst zu sehen u. s. w.[83]).

Eine weitere Verschleppung wird dann dadurch herbeigeführt, daß das Gesetz diesen Wechsel noch einmal eintreten läßt. Denn nach beendigter Voruntersuchung kehren ja die Akten zum Staatsanwalt zurück. Diese Methode entspringt ebenfalls aus einer falschen Auffassung der gerichtlichen Voruntersuchung; nämlich:

3. es ist nicht abzusehen, weshalb nach beendigter Voruntersuchung nicht der Untersuchungsrichter den Antrag über Eröffnung des Hauptverfahrens, resp. Einstellung des Verfahrens stellt. Jedenfalls ist er der besser orientierte, da er von dem Material, welches die Voruntersuchung geliefert hat, unmittelbare Kenntnis besitzt, der Staatsanwalt diese aber nur aus den Akten gewinnt. Ist der Untersuchungsrichter aber nach seiner Thätigkeit Organ der Strafverfolgung, so ist kein Grund vorhanden, weshalb er den Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens nicht selbst stellen soll. Auch gegen-

---

[82]) Z V 16, Anm. 14.

[83]) Ein Untersuchungsrichter beklagte sich darüber, daß er nicht selten dazu verdammt sei, „die Windeier des Herrn Staatsanwalts auszubrüten", und meinte, es müsse ihm doch füglich das Recht zustehen, die Eröffnung der Voruntersuchung wegen mangelnder Verdachtsgründe abzulehnen, bezw. die Entscheidung der Strafkammer darüber zu extrahieren. Meines Erachtens ist die Klage ebenso begründet, wie der Vorschlag auf Abhilfe unmöglich. Es ist ein Widersinn, die weiteren Ermittlungen in einer Sache jemandem zu übertragen, der davon überzeugt ist, daß dieselben zu keinem Resultat führen werden. Die Folge ist natürlich, daß er sie unlustig und lau führt und nichts herausbekommt, was denn natürlich zu gegenseitigen Vorwürfen zwischen dem Untersuchungsrichter und dem Staatsanwalt den schönsten Anlaß gibt. Eine Entscheidung der Strafkammer darüber, ob ausreichende Verdachtsgründe zur Eröffnung der Voruntersuchung vorhanden sind, ist aber ganz unmöglich.

wärtig hat er ja das Material beschafft, auf Grund dessen der Staatsanwalt den Antrag stellt.

Hiernach muß also der gerichtlichen Voruntersuchung noch der Vorwurf gemacht werden, daß sie — auch abgesehen von der Verschleppung — die Strafverfolgung beeinträchtigt. Denn statt des besser informierten Beamten gehen die Anträge von demjenigen aus, der eine weniger gute Kenntnis des Materials besitzt.

Die erwähnten Mißstände würden dadurch beseitigt werden, wenn 1. der Untersuchungsrichter seine Thätigkeit zu beginnen hätte, sobald feststeht, daß ein reichsgerichtlicher oder schwurgerichtlicher Fall vorliegt; 2. wenn er die Entscheidung über die Zwangsmittel und die definitiven Beweisaufnahmen nicht vorzunehmen hätte; 3. wenn er und nicht der Staatsanwalt nach Schluß der Voruntersuchung die Anträge zu stellen hätte.

Es wird aber keiner Darlegung bedürfen, daß ein solches Gebilde von Voruntersuchung gar keine Existenzberechtigung besitzt. Wenn der Untersuchungsrichter die gleiche Aufgabe zu lösen hat, wie der Staatsanwalt, so soll er auch den gleichen Namen führen und die gleiche staatsrechtliche Stellung einnehmen. Aus den angestellten Betrachtungen ergibt sich pur et simple, daß die gerichtliche Voruntersuchung zu beseitigen und das Vorverfahren ausschließlich der Staatsanwaltschaft zu überlassen ist.

Es erscheint nun aber geboten, die Gründe zu erörtern, welche in früherer wie in gegenwärtiger Zeit für die gerichtliche Voruntersuchung angeführt worden sind. Dieselben laufen, soviel ich sehe, auf folgende zwei heraus.

Einmal hält man die „Teilung" der Funktionen für unzweckmäßig.

> „Wo mit Rücksicht auf die Schwierigkeit und Weitläuftigkeit der Sache — so bemerken die Motive zu § 149 des Entwurfs (§ 176 des Gesetzes) — die Staatsanwaltschaft genötigt sein würde, das Gericht wiederholt mit Anträgen auf Beweiserhebungen anzugehen, da ist es im Interesse der Einheit des Untersuchungsplanes und der Beschleunigung des Verfahrens geboten, von vornherein von einem außergerichtlichen Ermittlungsverfahren abzusehen und dem Gericht die Führung der Voruntersuchung zu überlassen."

Hierzu wäre ein Doppeltes zu bemerken. Die Schwierigkeit und Weitläuftigkeit der Sache wird dann freilich eine gerichtliche

Voruntersuchung als wünschenswert erscheinen lassen, wenn man sich als die andre Möglichkeit vorstellt, daß der Staatsanwalt immer um die Vornahme der einzelnen Handlungen den Amtsrichter requiriert. Allein so steht denn die Sache doch keineswegs, wenn sie seitens des Gesetzgebers erwogen wird. Zwar werden in derartig komplizierten Sachen der Verwendung der Polizei zu den Ermittlungen Bedenken entgegenstehen. Aber daraus würde, wie bereits oben gezeigt, nur folgen, daß der Staatsanwalt eben selbst thätig zu werden hat. Nimmt man von vornherein als feststehend an, daß der Staatsanwalt nichts selber thut, sondern nur an andre seine Aufträge und Ersuche richtet, so wird sich freilich diese Methode vielfach als unpraktikabel herausstellen. Diese Voraussetzung ist aber gerade als falsch zu perhorreszieren. — Betrachtet man aber als den andren möglichen Fall, daß der Staatsanwalt selbst ermittelt und von den Requisitionen des Amtsrichters, soweit sie nicht für die Zwangsmittel und die Sicherung des Beweises notwendig sind, abstrahiert, so muß bestritten werden, daß er nicht auch weitläuftige und verwickelte Sachen erledigen könnte. Er ist dazu genau ebenso befähigt, wie der Untersuchungsrichter.

Ich bin indessen nicht sicher, ob die Konzentration der ganzen Untersuchung in der Hand des Untersuchungsrichters nicht noch aus einem andern Grunde gewünscht wird, deshalb nämlich, weil derselbe selbständig über die Zwangsmittel entscheiden kann, hierdurch aber eine sehr viel größre Schleunigkeit erzielt wird, als wenn der Staatsanwalt immer erst seinen Antrag stellen und die zur Begründung angeführten Thatsachen glaubhaft machen muß. In diesen Vorstellungen bewegen sich z. B. Ausführungen von John zu St. P. O. § 160[84]):

> „Der Staatsanwalt soll entscheiden, ob eine öffentliche Klage erhoben werden soll — aber das Gesetz hat nicht das Zutrauen zu ihm, daß er die zur Vorbereitung solcher Entscheidung erforderlichen Untersuchungshandlungen im Sinne des Gesetzes verwenden werde; anderseits hat das Gesetz zwar zum Amtsrichter das Zutrauen, daß dieser in Handhabung der Untersuchungsmittel den Intentionen des Gesetzes nachkommen werde — wollte man aber dem Amtsrichter die Aufgabe stellen, zu untersuchen, ob ein entstandener Verdacht zu gerichtlicher Untersuchung

---

[84]) Kommentar II, S. 366, 367.

Veranlassung gäbe, oder ob an der Sache nichts sei, so müßte man natürlich auf Erhebung der öffentlichen Klage verzichten, und dann müßte man den Formalismus des Anklageprozesses aufgeben.

Das Natürlichere scheint zu sein, daß wenn ich zu jemandem das Zutrauen habe, er werde einer bestimmten Aufgabe gerecht zu werden im stande sein, ich auch das Vertrauen zu ihm haben muß, daß er die Mittel, deren Benutzung zur Lösung der Aufgabe geboten ist, in sachgemäßer Weise zu benutzen im stande sein werde. Muß ich aber befürchten, daß jemand die Mittel, deren Benutzung zur Lösung einer Aufgabe erforderlich ist, zum Schaden andrer mißbrauchen werde, so habe ich die zur Lösung der fraglichen Aufgabe geeignete Person nicht gefunden, muß vielmehr die Lösung der Aufgaben einer solchen Person übertragen, zu der ich auch das Zutrauen habe, daß sie die erforderlichen Mittel in ordnungsmäßiger Weise verwenden werde."

Daß ich in diesen Anschauungen einen Irrtum erblicke, ist nach den früher gegebenen Auseinandersetzungen wohl klar. Es handelt sich, wie oben sattsam dargelegt wurde, gar nicht um das Mißtrauen gegen eine Person, sondern darum, ob sich aus der Vereinigung verschiedener Aufgaben Mißstände ergeben. Letztres glaube ich bejahen zu sollen und finde eine Bestätigung dafür im gemeinrechtlichen Inquisitionsprozeß. Die Erwägungen, welche John anstellt, führen konsequent darauf hinaus, daß eine Behörde mit der Strafrechtspflege betraut wird, so daß sie allein die materielle Straf- wie die prozessuale Zwangsgewalt nach eignem Ermessen zu handhaben berufen ist — eine Konsequenz, welche John ja eigentlich mit voller Offenheit zieht. Erachtet man aber eine derartige Methode für unangängig, die Unterscheidung von Strafverfolgung und Aburteilung (den „Formalismus des Anklageprozesses") für geboten, so gelangt man dazu, für die prozessualen Zwangsmittel ebenfalls die Garantie einer gerichtlichen Entscheidung zu fordern. Sie ist aber eben nur dann vorhanden, wenn jene als unzweckmäßig getadelte Teilung der Funktionen bestehen bleibt.

Der zweite Grund, welcher für die gerichtliche Voruntersuchung angeführt zu werden pflegt, ist kurz bezeichnet der, daß sie zur Vorbereitung der Verteidigung erforderlich sei. Gerade deshalb ist ja durch die Reichs-Justizkommission die Vorschrift aufgenommen,

daß auch der Angeschuldigte sie beantragen dürfe und daß diesem Antrag stattzugeben, wenn er erhebliche Gründe geltend macht, aus denen eine solche zur Vorbereitung seiner Verteidigung erforderlich erscheint.[85]) Die Motive fahren nach dem oben mitgeteilten Passus weiter fort:

„Wo ferner aus denselben Rücksichten (d. h. wegen der Schwierigkeit und Weitläuftigkeit der Sache) ein sorgfältigeres Eingehen auf die Verteidigung des Beschuldigten schon im Vorverfahren geboten erscheint, namentlich dann, wenn derselbe mit einem Verteidiger noch nicht versehen ist, da verdient gleichfalls die gerichtliche Voruntersuchung vor dem außergerichtlichen Ermittlungsverfahren den Vorzug, da mindestens von dem Beschuldigten nicht erwartet werden kann, daß er überall zu der Staatsanwaltschaft das Vertrauen hege, dieselbe werde seine Rechte in völlig genügender Weise wahrnehmen."

Nur eine andre Begründung derselben These ist es, wenn auf die fundamentale Ungleichheit hingewiesen wird, welche während des Vorverfahrens zwischen Anklage und Verteidigung bestünde. Der Staatsanwaltschaft stünde zur Vorbereitung der Anklage alles zu Gebot, die unmittelbare Verfügung über die exekutive Polizei, jede wünschenswerte Ermittlung, jede Requisition der Behörden des In- und Auslandes, jede gerichtliche Vernehmung, die Autorität und der öffentliche Glaube des Amts, die Geldmittel des Staats. Die Gegenrechte des Angeschuldigten im Staatsanwaltprozeß bestünden in dem „Vertrauen", daß der Staatsanwalt auch den ihm anvertrauten Schutz der Unschuld und den Defensionalbeweis vorbereiten werde.[86])

Selbst wenn diese Behauptungen richtig wären[87]), so würden

---

[85]) Hiermit kontrastiert allerdings in etwas auffallenderweise die Auffassung der Kommission (vergl. Bericht derselben S. 54), „daß die Eröffnung der Voruntersuchung mit schweren Nachteilen für den Beschuldigten, seine öffentliche und bürgerliche Stellung, seine Familie und seine Erwerbsverhältnisse verbunden sein kann und zwar mit Nachteilen, die späterhin durch eine etwaige Freisprechung nicht wieder ausgeglichen werden können."

[86]) Gneist, Vier Fragen, S. 73.

[87]) Dieselben scheinen mir auch insofern falsch, als sie von irrigen Vorstellungen über den Defensionalbeweis ausgehen. Sie übersehen, daß von einer selbständigen Beweisführung im Interesse der Verteidigung — von Alibi ab-

sie doch aus dem Grunde gar nichts beweisen, weil die gerichtliche Voruntersuchung zur Erreichung dieser Zwecke ein ganz ungeeignetes Mittel ist. Denn, wie oben besprochen, hat die gerichtliche Voruntersuchung gerade die umgekehrte Tendenz, auf die Überführung des Beschuldigten hinzuarbeiten. Dieselbe kann selbstverständlich in Einzelfällen zurücktreten. Wenn also etwa durch die Ermittlung des Vorverfahrens die Thäterschaft des Beschuldigten zweifellos festgestellt ist, so daß die Sammlung weiteren Belastungsmaterials ganz überflüssig ist, so wird der Untersuchungsrichter vielleicht mit großer Bereitwilligkeit den Anregungen des Beschuldigten entsprechen, gewisse Milderungsgrürde festzustellen. Gerade dann aber, wenn der Beschuldigte der Unterstützung am dringendsten bedarf, wenn er nämlich unschuldig, aber auf anscheinende Verdachtsgründe verhaftet ist, würde das Mittel vollkommen versagen.

Das Eingeständnis von gegnerischer Seite kommt denn ja auch darin zum Ausdruck, daß man jene angestrebten Erfolge keineswegs von der Voruntersuchung in ihrer gegenwärtigen Gestalt erwartet, sondern erst von dem reformierten Institut. Die in Vorschlag gebrachten Änderungen sind aber fundamentale, und, was von noch größerer Wichtigkeit erscheint, sie laufen auf eine Beseitigung der gerichtlichen Voruntersuchung heraus, indem sie statt derselben ein verändertes Verfahren bei der Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens in Vorschlag bringen.

Nun muß aber von vornherein gegen eine derartige Methode, schon im Interesse der theoretischen Klarheit, protestiert werden. Es ist zuläßig, zu proponieren: 1. die gerichtliche Voruntersuchung ist zu beseitigen; 2. das Verfahren bei der Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens ist in der und der Weise umzugestalten, — wobei dann in der Begründung hinzugefügt werden

---

gesehen, welches seiner Einfachheit wegen keiner Vorbereitung bedarf — fast niemals die Rede ist. Der Grund hierfür liegt darin, daß das materielle Strafrecht keine Einreden kennt. Beim Leugnen aber — sei es der Thäterschaft, sei es der Rechtswidrigkeit oder Strafbarkeit — beschränkt sich die Verteidigung naturgemäß auf die Kritik der vom Kläger produzierten Beweismittel und deren Ergebnisse. Zur Vorbereitung hierauf ist aber unmittelbare Kenntnisnahme, d. h. Anwesenheit bei den Erhebungen des Vorverfahrens keineswegs erforderlich. Vielmehr genügt die Information durch die Anklageschrift und die Befugnis, beim Hervortreten neuer Momente die Aussetzung der Verhandlung zu verlangen; vergl. oben S. 49.

mag, daß bei dieser Veränderung diejenigen wünschenswerten Erfolge eintreten würden, welche man bislang in der gerichtlichen Voruntersuchung erreichen wollte. Es ist aber meines Erachtens gänzlich unzulässig, zu erklären: die gerichtliche Voruntersuchung ist beizubehalten, jedoch so und so zu verändern, — wenn diese Veränderungen der Sache nach zu einer Beseitigung der gerichtlichen Voruntersuchung führen.

1. Die Verwechslung zwischen Voruntersuchung und Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens zeigt sich gleich sehr deutlich bei dem vielfach geäußerten Verlangen, „die Voruntersuchung akkusatorisch zu gestalten". Dasselbe ist, selbst wenn man von der Planck'schen Definition ausgeht, der reine Widersinn. „Bei der inquisitorischen Gestaltung untersucht der Richter, bei der akkusatorischen verhandeln die Parteien." Eine Verhandlung ist aber doch immer nur als Grundlage einer (richterlichen) Entscheidung denkbar; wie ein Teil des Ermittlungsverfahrens als Verhandlung konstruiert werden soll, ist gar nicht zu begreifen. Wenn N. N. in dem Verdacht steht, einen Einbruchsdiebstahl begangen zu haben, und es sich nun darum handelt, weitre ihn belastende Momente ausfindig zu machen, so kann das doch nimmermehr im Wege einer Verhandlung geschehen. Ist die Aufgabe gelöst, hat die Behörde der Strafverfolgung das Überführungsmaterial in den Händen, so kann nunmehr zur Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens eine Verhandlung stattfinden. Dies ist aber auch nach geltendem Recht der Fall. Freilich ist die Verhandlung eine schriftlich mittelbare, keine mündlich unmittelbare. Bisher ist aber meines Wissens auch noch nicht behauptet worden, daß die akkusatorische Organisierung von der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit abhängt. Der Strafkammer wird nun doch aber von der Staatsanwaltschaft das Belastungsmaterial in den Akten vorgelegt, der Beschuldigte kann seinerseits seine Gegenanträge stellen, Beweismittel benennen usw. Im wesentlichen wird von der Strafkammer auf Grund dieses Materials Beschluß gefaßt, diese Organisierung ist also so akkusatorisch wie nur möglich.

Somit dürfte wohl als erwiesen anzusehen sein, daß das Verlangen nach akkusatorischer Gestaltung der Voruntersuchung, sofern es sich wirklich auf diese bezieht, in sich widersprechend, soweit aber damit eigentlich die Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens gemeint ist, bereits im positiven Recht konzediert ist.

2. Die Öffentlichkeit der Voruntersuchung. Mit rührender Naivität wird immer wiederum von neuem die Behauptung aufgestellt, daß alle die Gründe, welche vor 40 Jahren für die Einführung derselben für die Hauptverhandlung maßgebend waren, ebenso jetzt bezüglich der Voruntersuchung anwendbar seien. Dabei ist nur leider übersehen, daß es sich in beiden um toto coelo verschiedene Aufgaben handelt. Wenn man den Verbrecher und seine Komplicen bereits ermittelt und dingfest gemacht hat, so ist die Gewährung der Öffentlichkeit für die Aburteilung eine ganz gute Sache. Wenn man sich aber einbildet, daß die Entdeckung nihilistischer Komplotte, von Falschmünzer-, Einbrecher- oder Hochstaplerbanden gelingen wird, wenn die polizeilichen Ermittlungen in ihrem Resultat aller Welt bekannt gemacht werden, so befindet man sich doch stark im Irrtum. Man mutet dabei den Behörden der Strafverfolgung zu, mit offenen Karten zu spielen, was wenig Chance auf Erfolg bietet; man vergißt, daß die Verbrecher aus der fortlaufenden Kenntnisnahme der Ermittlungen die besten Mittel gewinnen, die Nachforschungen zu durchkreuzen und mit der größten Genauigkeit den Zeitpunkt entnehmen, wann es für sie geboten ist, sich aus dem Staube zu machen. Nichts ist unzutreffender als der Einwand, bei Versagung der Öffentlichkeit gehe man von der Vorstellung aus, die Bevölkerung im allgemeinen sei dafür interessiert, daß der Verbrecher nicht bestraft werde.[88]) Bei diesem selbst und seinen Komplicen besteht aber dieses Interesse doch zweifellos, und lediglich darum handelt es sich, ihnen die Ergebnisse der Nachforschungen zu verbergen. Zur Erreichung dieses Zwecks ist aber die allgemeine Heimlichkeit erforderlich. Daß im übrigen die Anrufung des Publikums nützlich und vielfach notwendig ist, bestreitet niemand. In welchen Fällen und in welcher Weise die Heranziehung desselben zu geschehen hat, muß deshalb den Behörden der Strafverfolgung überlassen bleiben.

Die Ungereimtheit der Forderung kommt schließlich darin deutlich zum Ausdruck, daß dieselbe immer nur mit Bezug auf die gerichtliche Voruntersuchung, nicht auch für das polizeiliche Vorverfahren aufgestellt wird. Beide haben aber die gleichen Aufgaben; wenn also bei der erstern die Erreichung des Ziels durch die Öffentlichkeit erleichtert wird, so muß das auch von der letztern

---

[88]) John, Kommentar II, S. 179.

gelten. Hier betrachtet man aber die Heimlichkeit als etwas ganz Selbstverständliches.[89])

Ohne Frage liegt die Sache vollkommen anders für die Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens. Ergeht dieselbe auf Grund einer mündlich-kontradiktorischen Verhandlung, so ist die Öffentlichkeit die ganz von selbst sich daraus ergebende Konsequenz. Ebenso selbstverständlich ist aber die Nichtöffentlichkeit, solange auf Grund der Akten entschieden wird. Darüber sollte füglich keine Meinungsverschiedenheit herrschen.

3. Die sogenannte Parteienöffentlichkeit. Auf Grund des soeben Bemerkten wird als erwiesen anzusehen sein, daß dem Beschuldigten regelmäßig gerade keine Kenntnis von den Ergebnissen der Untersuchung zu geben ist. Und auf Grund der oben für das Vorverfahren angestellten Erörterungen steht fest, daß bei den Akten definitiver Beweisaufnahme und den durch Zwangsmittel veranlaßten Erhebungen besondre Erwägungen platzgreifen, die zu abweichenden Resultaten führen.

Hier bedarf nur noch der Besprechung, ob der Staatsanwalt bei den Ermittlungen der Voruntersuchung ein Recht auf Anwesenheit hat, um so mehr, als die gleiche Frage bezüglich der amtsrichterlichen Erhebungen, welche während des Vorverfahrens stattfinden, oben ausgesetzt wurde.

Es mag die Bemerkung vorangeschickt werden, daß für beide Stadien, Vorverfahren und Voruntersuchung, genau die gleichen Erwägungen maßgebend sind. Hier wie dort nämlich wird der Richter ausschließlich im Interesse des Staatsanwalts und durch den Antrag desselben veranlaßt, thätig. Daß dieser letztere im Vorverfahren spezialisierter, in der Voruntersuchung allgemeiner ist, kann keinen Unterschied begründen. In jedem Fall kommen die Akten nach Beendigung der gerichtlichen Thätigkeit an den Staatsanwalt, welcher auf Grund derselben seine weitern Entschließungen faßt. Der Untersuchungsrichter wie der Amtsrichter ist also, wie es bereits oben formuliert wurde, Gehilfe des Staatsanwalts, nur ersterer mit größrer Selbständigkeit.

Bei dieser Sachlage wird sich die Befugnis des Staatsanwalts

---

[89]) Vergl. Gneist, Vier Fragen, S. 66. Hugo Meyer, Mitwirkung der Parteien, S. 23. John, Kommentar II, S. 180.

den Erhebungen seines Gehilfen beizuwohnen, kaum in Abrede stellen lassen.

Positiv rechtlich ist die Anwesenheit des Staatsanwalts nur bei der Vernehmung des Angeschuldigten ausgeschlossen — eine Vorschrift, welche gemäß § 167 auch für das Vorverfahren Anwendung findet, über deren Unzweckmäßigkeit man übrigens wohl einverstanden ist. Sie wäre unbegreiflich, wenn der Staatsanwalt ebensowenig den sonstigen Erhebungen des Richters beiwohnen dürfte.

Wenn § 194 besagt, die Staatsanwaltschaft könne stets, ohne daß jedoch das Verfahren dadurch aufgehalten werden dürfe, durch Einsicht der Akten vom Stande der Voruntersuchung Kenntnis nehmen, so wird daraus schwerlich der Schluß gezogen werden können, daß jede andre Art der Kenntnisnahme verboten ist.

4. Die Mündlichkeit. Bei dem Vorschlag, die Voruntersuchung auf das Prinzip der Mündlichkeit zu basieren, ist es vielleicht am deutlichsten, daß die Voruntersuchung mit dem Verfahren verwechselt wird, das dem Gerichtsbeschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu Grunde liegt.

Mit Bezug auf letzteres ist die Forderung mindestens terminologisch dem Sprachgebrauch entsprechend. Zur Zeit ergeht der Beschluß auf Grund der Akten, es wird also von dem Material nur mittelbare Kenntnis genommen. Es bestände selbstverständlich die Möglichkeit, die persönlichen und sachlichen Beweismittel der beschließenden Strafkammer direkt vorzuführen.

Wenn dagegen für die Voruntersuchung selbst die Mündlichkeit gefordert wird, so hat hier dies Wort eine ganz aparte Bedeutung. Die unmittelbare Kenntnisnahme des Beweismaterials kann hier gar nicht gemeint sein, weil dieselbe geltenden Rechts ist und stets gewesen ist. Denn der Untersuchungsrichter — und um jemand anders kann es sich doch in der gerichtlichen Voruntersuchung nicht handeln — vernimmt doch die Auskunftspersonen selbst, besichtigt die Lokalitäten usw., soweit nicht große Entfernung und andre Hinderungsgründe entgegenstehen. Gemeint ist vielmehr, daß die ausführlichen Protokollierungen unterbleiben sollen.[90])

Mit diesem Vorschlag bin ich nun bis zu einem gewissen Grade ganz einverstanden. Die sehr eingehenden Protokolle der Voruntersuchung

[90]) Vergl. Gneist, Vier Fragen, S. 88 ff.

suchung sind allerdings von Übel. Sie werden aber ganz von selbst in Wegfall kommen, wenn sie nicht mehr die Grundlage für den Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens abgeben und dem erkennenden Gericht nicht mehr überschickt werden.

Im übrigen ist denn aber doch folgendes zu bemerken. Es ist zunächst ein grober wissenschaftlicher Fehler, mit demselben Wort „Mündlichkeit" ganz verschiedene Dinge zu bezeichnen. Daß diese „Mündlichkeit" der Voruntersuchung aber etwas total von der der Hauptverhandlung, resp. des Zivilprozesses Verschiedenes ist, dürfte ebenso klar sein, wie daß die sonst sogenannte Unmittelbarkeit auch nicht gemeint sein kann.

Sodann handelt es sich bei jenem Vorschlag gar nicht um eine prinzipielle Änderung gegenüber dem gegenwärtigen Zustand. Ganz werden die Aufzeichnungen niemals unterbleiben können. Es muß doch zum mindesten schriftlich fixiert werden, was in einer Sache bereits geschehen ist, und es muß auch für dritte Personen ersichtlich sein, in welchem Stadium sie sich eigentlich befindet. Denn der die Untersuchung führende Beamte kann ja irgend wie in Wegfall kommen. Endlich werden sogar ziemlich eingehende Aufzeichnungen überall da nicht zu umgehen sein, wo man die Sache einstweilen noch nicht übersieht, wo also noch unbekannte Teilnehmer zu ermitteln sind u. dergl., ferner wo überhaupt sehr viele Personen zu vernehmen sind usw. Wie sollte sonst der Untersuchungsrichter die Übersicht über das ganze Material behalten? Die Dürftigkeit der Aufzeichnungen würde dazu führen, daß die Erhebungen wiederholt werden müßten.

Kronecker[91]) stellt sich die Grundzüge des neuen Verfahrens in folgender Weise vor:

> „Der Staatsanwalt bereitet zunächst die Sache in völlig freier Thätigkeit vor, bei welcher er sich der Polizeiorgane bedienen, den Richter aber, bevor ein Verdächtiger ermittelt ist, nur behufs Einnahme eines Augenscheins oder Aufnahme derjenigen Beweise angehen darf, deren Verlust zu besorgen steht. Sobald dagegen der Staatsanwalt eine gerichtliche Handlung gegen einen bestimmten Verdächtigen, Vernehmung des Beschuldigten, Verhaftung oder aber

[91]) Z VII 437 ff.

eidliche Zeugenvernehmungen für erforderlich erachtet, oder eine vorläufige Festnahme bewirkt hat, die er in Haft umgewandelt wissen will, dann soll er den Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung beim Untersuchungsrichter stellen. In land- und schwurgerichtlichen Sachen muß er einen solchen Antrag vor Eröffnung des Hauptverfahrens auch dann stellen, wenn er keine gerichtliche Untersuchungshandlung für erforderlich erachtet. Der Staatsanwalt kann den Antrag mündlich oder schriftlich stellen; im letztern Falle soll er damit eine kurze nur zur Information des Richters bestimmte Bemerkung über die Sachlage einreichen, seine Akten aber und die Polizeiermittlungen nicht beifügen. Der Antrag des Staatsanwalts auf Eröffnung der Voruntersuchung kann nur aus Rechtsgründen abgelehnt werden. Nun beraumt der Untersuchungsrichter einen Termin an und ladet dazu den Staatsanwalt, den Angeschuldigten, den etwaigen Verteidiger und die von diesen zu benennenden Zeugen. Hat der Staatsanwalt den Angeschuldigten vorläufig festnehmen und ihn, sowie die etwa erforderlichen Zeugen unter mündlicher Stellung des Antrags auf Voruntersuchung dem Richter vorführen lassen, so kann der Termin sofort abgehalten werden. Erscheint der nicht verhaftete Angeschuldigte nicht, so wird seine Vorführung zu einem neuen Termin beschlossen, dagegen hindert das Nichterscheinen des Staatsanwalts und des Verteidigers die Abhaltung des Termins nicht. Der Staatsanwalt kann im Termin einen Polizeibeamten oder Gerichtsdiener an der Hand haben, den er mit etwa erforderlichen Ermittlungen oder Vorführungen von Zeugen beauftragt. Den nicht öffentlich abzuhaltenden Termin beginnt der Richter mit der Vernehmung des Beschuldigten, die in Anwesenheit des Staatsanwalts und des Verteidigers stattfindet; letztre dürfen durch Vermittlung des Richters Fragen an den Beschuldigten richten. Die Vernehmung geschieht in der Weise, daß der Richter dem Beschuldigten den Antrag des Staatsanwalts bekannt macht und unter Mitteilung seines Schweigerechts befragt, ob er etwas darauf erwidern wolle. Der Richter hört den Beschuldigten mit seinen Erklärungen; weitre Fragen sollen ihm nur

zur Aufklärung von Dunkelheiten und Widersprüchen, sofern solche in seiner Auslassung enthalten sind, vorgelegt werden. Dann vernimmt er die Zeugen und Sachverständigen in Gegenwart der Prozeßbeteiligten, die nachher direkte Fragen an die Vernommenen richten dürfen. Nach jeder Beweisaufnahme, insbesondre wenn sie Belastungsmomente enthält, ist der Angeklagte zur Erklärung aufzufordern. Sind noch weitre Vernehmungen von Zeugen erforderlich, so wird der Termin auf höchstens acht Tage vertagt, die Prozeßbeteiligten und die neuen Zeugen sowie die früheren Zeugen, deren Gegenüberstellung mit den neuen erforderlich ist, geladen. Der verhaftete Angeklagte ist stets vorzuführen. Weitere Vertagungen sollen statthaft, werden aber meist nicht erforderlich sein. Zu den Terminen wird ein Gerichtsschreiber zugezogen, der die Hauptergebnisse der Beweisaufnahme in einem Protokoll vermerkt, in der Art, wie dies gegenwärtig in den Schöffengerichtssitzungen geschieht. Das Protokoll dient für den Untersuchungsrichter zur Unterstützung seines Gedächtnisses bei Erlaß des Verweisungsbeschlusses, für den Vorsitzenden im Hauptverfahren als Leitfaden bei seinen Vernehmungen. Auswärtige Zeugen können durch einen ersuchten Richter vernommen werden; in diesem Fall ist den Prozeßbeteiligten Nachricht vom Termin zu geben und im Termin ein vollständiges Protokoll aufzunehmen. Erachtet der Richter die Beweisaufnahme für geschlossen, so verkündet er dies; ist der Staatsanwalt etwa abwesend, so wird er benachrichtigt und bis zu seiner Ankunft mit der Verhandlung innegehalten. Nun stellt der Staatsanwalt seine Anträge. Beantragt er, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen, so stellt der Richter das Verfahren ein, geht der Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens, so faßt der Richter darüber nach Anhörung des Beschuldigten und des Verteidigers Beschluß. Fällt die Entscheidung nach dem Antrag aus, so faßt der Richter einen schriftlichen Eröffnungsbeschluß ab, der dem erkennenden Richter mit den Protokollen vorgelegt, dem nicht erschienenen Angeklagten aber zugestellt wird. Dem Staatsanwalt steht gegen die Ablehnung seines Eröffnungsantrages die sofortige Beschwerde zu,

über welche die Strafkammer auf Grund mündlicher Verhandlung entscheidet."

Hiergegen habe ich zunächst zu bemerken, daß das in Vorschlag gebrachte Verfahren keine gerichtliche Voruntersuchung, sondern eine Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens ist. Ob es zweckmäßig ist, diese letztre auf Grund einer solchen Verhandlung ergehen zu lassen, ist nachher zu erörtern.

Kronecker setzt voraus, daß ein Termin, höchstens zwei, ausreichend sein würden, damit der Richter seine Entscheidung abgeben kann. Diese Annahme ist ganz gerechtfertigt, wenn in dem staatsanwaltlichen Vorverfahren erschöpfende Ermittlungen stattgefunden haben, so daß im wesentlichen auf Grund des sistierten Materials entschieden werden kann. Der Charakter des Verfahrens würde nun aber in vielen Fällen deshalb ein ganz andrer werden, weil es seinen Anfang nehmen soll, sobald der Staatsanwalt die Vernehmung des Beschuldigten, seine Verhaftung, oder eine eidliche Zeugenvernehmung vorgenommen wissen will. Derartige Handlungen werden ja aber in zahllosen Fällen in einem Zeitpunkt notwendig, wo man über den ganzen Hergang der ganzen Sache noch so gut wie gar nicht orientiert ist. Dann würde also doch der Schwerpunkt der Ermittlungen in das gerichtliche Verfahren fallen. Sobald das aber geschieht, hält das vorgeschlagene System nicht Stich. Denn es besteht nunmehr durchaus die Möglichkeit, daß ein Wechsel in der Person des Beschuldigten eintritt oder wenigstens eine Ausdehnung der Untersuchung auf andre stattfinden muß. Man nehme den einfachen Fall, daß X abgefaßt wird, als er versucht, die von einem Einbruchsdiebstahl herrührenden Sachen zu versilbern. Natürlich wird er in den meisten Fällen verhaftet werden und die Sache gelangt also an den Richter. Es folgen nunmehr die Erhebungen darüber, ob er das Verbrechen selbst begangen hat oder nur Hehler ist, und im letztern Fall, wer der Thäter ist. Der schließlich als solcher ermittelte Y hat aber von dem ganzen Belastungsmaterial, das für seine Thäterschaft spricht, keine Kenntnis bekommen, während dies doch nach Kroneckers Meinung zur Vorbereitung seiner Verteidigung erforderlich ist. Umgekehrt hat X den Erhebungen beigewohnt, obgleich sie ihn eigentlich nichts angehen.

Die gegen die Vorschläge von John vorgebrachten Einwendungen treffen genau in gleicher Weise auch hier zu. Zwischen der von

John proponierten Gestaltung und derjenigen Kroneckers besteht, wie nicht zu verkennen, große Ähnlichkeit, so verschieden auch die Ausgangspunkte der beiden Verfasser sind. Beide stimmen darin überein, daß sie sich die Aufgaben des Ermittlungsverfahrens als bereits gelöst, insbesondre die Person des Beschuldigten als feststehend vorstellen. Nur in diesem Fall ist ein Verfahren, wie sie es vorgeschlagen, überhaupt durchführbar. Wenn freilich Kronecker abweichend von John auf dies gerichtliche Verfahren nicht das Endurteil, sondern nur den Eröffnungsbeschluß ergehen lassen will, so giebt das noch zu einem besondren, gleich nachher zu erörternden Einwande Veranlassung.

Die Besprechung der gerichtlichen Voruntersuchung kann hiermit wohl abgeschlossen werden. Auch die Betrachtung dieses neuesten Reformvorschlags bestätigt, daß das ganze Institut nicht verbessert, sondern nur beseitigt werden kann. Die Bestrebungen, die Voruntersuchung nach dem Muster des Hauptverfahrens umzugestalten, führen in Wahrheit zu ihrer Streichung. In der Hauptverhandlung wird auf Grund der von beiden Teilen produzierten Beweise richterlicherseits eine Entscheidung abgegeben; soll also ein andres Verfahren nach diesem Muster konstruiert werden, so kann dasselbe immer nur in gleicher Weise die Abgabe einer richterlichen Entscheidung bezwecken.

Es bestätigt sich das Resultat, welches man durch eine Betrachtung der dem Strafverfahren obliegenden Aufgaben von vornherein gewinnen kann. Außer der Strafvollstreckung existieren nur die beiden: Ermittlung und Aburteilung. Die Lösung derselben hat in verschiedenen Stadien und durch verschiedene Behörden zu erfolgen — von einer Übereinstimmung in den Grundprinzipien kann bei ihnen nicht die Rede sein. Für die Einfügung eines dritten selbständigen Stadiums ist kein Raum, weil es an einer dritten Aufgabe gebricht. Dagegen kann eine „Aburteilung" nicht nur bezüglich der Hauptsache gedacht werden, sondern auch bezüglich andrer Punkte; so insbesondre der Zwangsmittel, aber auch bezüglich der Versetzung in den Anklagezustand. Ein logischer Widerspruch liegt darin nicht, es ist vielmehr ebenso wie bei den Zwangsmitteln Sache praktischer Erwägungen, ob und auf welcher Basis dieselbe ergehen soll. In letztrer Beziehung könnte höchstens folgendes bemerkt werden. Wenn für die Hauptsache anerkannt wird, daß die Richtigkeit der Entscheidung von der Beobachtung bestimmter

Prozeßgrundsätze abhängt, so ist es inkonsequent, wenn man bei den andern Entscheidungen von denselben glaubt absehen zu können. Die Aufgabe ist hier wie dort die gleiche: Feststellung bestimmter Thatsachen und Subsumtion derselben unter das materielle Recht. Der Verzicht auf die Beobachtung jener Grundsätze läuft also auf einen Verzicht auf die Zuverlässigkeit der Entscheidung heraus. Der Wert einer unzuverlässigen Entscheidung ist aber ein problematischer und es ist daher gewiß die Frage geboten, ob man nicht entweder die Grundlage, auf welcher sie ergeht, verbessern, oder von dem Erfordernis derselben ganz absehen soll. Denn daß bei allen Zwangsmitteln und daß ebenso bei der Versetzung in Anklagezustand eine gerichtliche Entscheidung ergehen muß, kann keineswegs von vornherein als feststehend angenommen werden.

Die Entscheidung über Eröffnung des Hauptverfahrens.

Von den Motiven zur Str. P. O. werden dafür, daß eine gerichtliche Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergeht, zwei Gründe angeführt.[92])

Der erste bezieht sich auf den Fall, daß eine gerichtliche Voruntersuchung stattgefunden hat und besteht lediglich in der Bezugnahme auf § 154:

> „Die öffentliche Klage kann nach Eröffnung der Untersuchung nicht zurückgenommen werden."

und die für diesen Satz gegebene Rechtfertigung, daß es nämlich ebensosehr dem Wesen der Strafsache wie der Würde des strafrichterlichen Amtes entspreche, wenn, nachdem das Richteramt einmal mit der Klage befaßt ist, der Fortgang der Sache dann nicht mehr dem einseitigen Ermessen der Staatsanwaltschaft unterstellt bleiben dürfe.

Die Richtigkeit dieses Satzes untersuchen zu wollen, liegt mir sehr fern. Es ist vielmehr nur hervorzuheben, daß danach eine Konsequenz der irrtümlichen Anschauung in Frage steht, als ob der staatsanwaltschaftliche Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung eine Art der Klageerhebung ist. Räumt man ein, daß dies nicht der Fall ist, daß es sich bei derselben vielmehr nur um die Fort-

---

[92]) S. 88 und S. 108, 111.

setzung der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen handelt, nach deren Abschluß die Sache an die Staatsanwaltschaft zurückkehrt, so ist jenes Argument erledigt und die Frage steht für die Fälle, wo eine gerichtliche Voruntersuchung stattgefunden hat, nicht anders, als wo dies nicht geschehen ist. Hier wie dort muß ein sachliches Argument für den Gerichtsbeschluß angeführt werden.

Dies geschieht denn auch in den Motiven und den sonstigen Erörterungen — in den erstern freilich in etwas zaghafter Weise: sie räumen nämlich ein, daß sich Gründe und Gegengründe nahezu das Gleichgewicht halten. Der Grund dafür ist nun aber bekanntlich der, daß die Eröffnung des Verfahrens für den Beschuldigten ein schweres Übel, eine Beeinträchtigung seiner bürgerlichen und staatsbürgerlichen Stellung involviere, Nachteile, welche vielfach selbst durch eine spätre Freisprechung nicht wieder beseitigt werden.

Diese Ansicht ist nun zum Teil falsch, zum Teil ein handgreifliches Hysteron-Proteron. Sie verwechselt die rein thatsächlichen Nachteile, welche aus dem Verdacht entspringen, ein Verbrechen begangen zu haben, mit den juristischen Wirkungen des Eröffnungsbeschlusses. Erstre treten keineswegs erst mit diesem letztern ein, sondern schon viel früher, insbesondre natürlich mit etwaigen Zwangsmaßregeln, die den Beschuldigten treffen. Gegen sie wird also der Beschuldigte durch den Gerichtsbeschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens in keiner Weise geschützt.

Die (übrigens wenig zahlreichen) juristischen Nachteile, die mit der Eröffnung des Hauptverfahrens eintreten, können gerade aus dem Grunde an dieses Moment geknüpft werden, weil eine gerichtliche Entscheidung „hinreichende Verdachtsgründe" festgestellt hat. Fällt diese letztre fort, so ist natürlich auch von jenen Wirkungen keine Rede mehr.

Sollte nicht die Reminiszenz von Bedeutung sein, daß die Spezialinquisition die Kaptur mit sich brachte und deshalb im gemeinen Recht auf Eröffnung derselben erkannt werden mußte?

Wird der Einwand in der abgeschwächten Form vorgebracht, daß es keine Annehmlichkeit sei, in öffentlicher Verhandlung als Angeklagter zu erscheinen, so ist derselbe zuzugeben. Es ist überhaupt kein Vergnügen, prozessieren zu müssen. Folgerungen von solcher Tragweite können daraus aber doch in keiner Weise hergeleitet werden. Übrigens ist mit Recht darauf hingewiesen

worden[93]), daß bei Privatklagen der Sache nach der Schutz des gerichtlichen Eröffnungsbeschlusses fehle, obgleich gerade bei ihnen die Gefahr frivoler Anklagen erheblich größer ist. Gleichwohl ist die Behauptung, daß dies zu Mißständen geführt hat, meines Wissens nicht aufgestellt.

Gegen den Gerichtsbeschluß ist angeführt worden, daß durch denselben das erkennende Gericht zu Ungunsten des Beschuldigten beeinflußt wird. Ich will demselben kein großes Gewicht beilegen. Keinesfalls wird er durch die Bemerkung Kroneckers[94]) erledigt, daß in denjenigen Fällen, wo ein Beschluß nicht erfolgt ist (wie z. B. nach vorangegangenen Strafverfügungen) die Hauptverhandlung in derselben Weise verläuft, wie nach einem gerichtlichen Eröffnungsbeschluß. Der äußere Verlauf der Hauptverhandlung ist selbstverständlich immer derselbe; die Beeinflussung durch den Beschluß kann niemals thatsächlich nachgewiesen, sondern der Natur der Sache nach nur vorausgesetzt werden.

Das entscheidende Argument gegen den Gerichtsbeschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens bleibt immer dieses, daß entweder derselbe auf Grund ungenügenden und unzuverlässigen Materials ergeht und aus diesem Grunde wertlos ist; oder aber, daß die mündlich kontradiktorische Verhandlung, welche ihm zu Grunde gelegt wird, die Hauptverhandlung antizipiert und dadurch aufs schwerste beeinträchtigt.

Alle Welt ist darüber einig, daß die gegenwärtige Konstruktion an dem erstern Gebrechen leidet; ich bin daher einer Beweisführung wohl überhoben.

Soll aber der Beschluß nicht auf Grund der Akten des Vorverfahrens bezüglich der Voruntersuchung, sondern auf unmittelbare Beweisaufnahmen und kontradiktorische Verhandlungen gefaßt werden, so ist nicht einzusehen, weshalb nicht gleich das Endurteil gesprochen werden soll. Die spätre Hauptverhandlung könnte nur eine matte Reproduktion sein, schlimmer als die Berufungsinstanz.

Diesen — keineswegs neuen — Einwand sucht Kronecker[95]) dadurch zu entkräften, daß er bemerkt, der Unterschied zwischen Vor- und Hauptverfahren (soll heißen: der Verhandlung, auf welche

[93]) Von Olshausen, Beiträge zur Reform des Strafprozesses, S. 28 ff.
[94]) Z VII 436.
[95]) Z VII 445 ff.

das Endurteil und derjenigen, auf welche die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergeht! die alte Identifizierung der letztern mit der Voruntersuchung!) dürfe nicht in der Form, sondern in Maß und Zweck des Verfahrens gefunden werden; das schriftliche wie das mündliche Vorverfahren könnten über das Ziel hinausgehen (zu ermitteln, ob der Angeschuldigte hinreichend verdächtig ist, um das Hauptverfahren zu eröffnen), so daß das Hauptverfahren antizipiert werde; dieser Fehler hänge mit der Form des Verfahrens nicht zusammen.

Selbst wenn man dies einräumt, bleibt doch die Thatsache bestehen, daß bei Gleichheit der Form die Übereinstimmung zwischen beiden Verhandlungen eine viel größere ist, als wenn die eine mündlich unmittelbar, die andre schriftlich mittelbar ist; gerade durch die Gleichheit also die Beeinträchtigung der zweiten erfolgt. Entscheidend ist sodann, daß Maß und Ziel bei der mündlichen Verhandlung gar nicht vom Gericht, sondern von den Parteien abhängt. Diese sollen nach Kroneckers eignen Vorschlägen sowohl entscheidenden Einfluß darauf haben, welche Auskunftspersonen vorgeladen werden, als auch dieselben indirekt befragen dürfen. Ein Unterschied im Maß und Ziel von der Hauptverhandlung ist dann nicht mehr vorhanden.

Kronecker räumt übrigens implicite selbst ein, was hier behauptet wird.[96])

> „Ist allerdings der Angeschuldigte in vollem Umfang geständig, so könnte bei Zustimmung beider Prozeßbeteiligten dem Richter des Vorverfahrens die Befugnis sofortiger Aburteilung eingeräumt und dem Angeklagten die Berufung hiergegen offen gelassen werden.“

Nun wird aber durch das Geständnis keineswegs eine sicherere Urteilsgrundlage gegeben, als durch andre Beweismittel. Zu einer Verschiedenheit ist also kein rechter Anlaß. Was hier für einen Fall zugestanden wird, daß nämlich die Verhandlung eine ausreichende Grundlage für das Endurteil bildet, gilt in Wahrheit für alle.[97])

---

[96]) Z VII 446, Note 129.

[97]) Ich habe es nicht für geboten erachtet, die Vorschläge zu besprechen, welche zwischen den beiden Systemen vermitteln wollen; so z. B., daß der Beschluß des Gerichts in einer Sitzung ergehen soll, zu welchem die Parteien zu laden sind,

Auch für die abgeschwächte Form, daß der Gerichtsbeschluß nur dann zu ergehen hat, wenn der Beschuldigte darauf anträgt, kann ich mich in keiner Weise aussprechen. Die Schwierigkeiten und Mißstände bleiben genau in der gleichen Weise bestehen, wennschon sie nur in einer kleinen Zahl von Fällen praktisch hervortreten. Es ist außerdem sehr zu befürchten, daß von dem Recht nur alte „Kriminalstudenten“ Gebrauch machen, bloß um die Sache zu verschleppen, da sie allein die Technik des Apparats kennen.

Auch ein andrer Übelstand würde sich stets geltend machen: die Befugnis des Beschuldigten, eine gerichtliche Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu verlangen, würde die Durchsichtigkeit und Klarheit des Prozesses sehr erheblich beeinträchtigen. Es ist vielleicht unvermeidlich, daß derjenige, welcher als Laie zum erstenmal in einen Prozeß verwickelt wird, die Empfindung hat, von Fallstricken und Fußangeln umgeben zu sein; daß insbesondre der Verurteilte den ihm ungünstigen Ausgang des Prozesses seiner mangelnden Kenntnis der Technik desselben zuschreibt. Ganz wird sich das, wie gesagt, vielleicht nicht vermeiden lassen, aber man soll doch bestrebt sein, es möglichst zu beschränken. Ein Fallstrick schlimmster Sorte ist nun aber der gerade im Interesse des Beschuldigten eingeführte Gerichtsbeschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens, speziell in seiner gegenwärtigen Konstruktion.

Welcher Beschuldigte hat wohl eine Ahnung davon, was es heißt, Einwendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens vorbringen? welcher ist darüber orientiert, welche Vorzüge und Nachteile es für ihn hat, die Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung zu verlangen? An den ungebildeten Mann die Aufforderung zu richten, sich über diese Dinge zu erklären, ist meines Erachtens der reine Hohn. Das einzige, was er versteht, aber falsch versteht, ist die Frage, ob er einzelne Beweiserhebungen beantragen wolle. Dabei läuft nämlich ganz regelmäßig der Irrtum unter, daß der Beschuldigte glaubt, er beantrage die Herbeischaffung der Beweismittel zur Hauptverhandlung, während das doch nicht der

sowie daß das Gericht befugt ist, die ergänzenden Ermittlungen selbst vorzunehmen (Olshausen, Beiträge, S. 29). „Wenn man's so hört, möcht's leidlich scheinen, steht aber doch immer schief darum.“ Es werden eben die Fehler beider Systeme kombiniert und je nach der Gestaltung des Einzelfalles würden die einen oder die andern überwiegen.

Fall ist. Wird nun, wie üblich, der Beweisantrag des Beschuldigten als unerheblich abgelehnt, so glaubt der Beschuldigte, denselben überhaupt nicht mehr weder vor noch in der Hauptverhandlung wiederholen zu dürfen. Dieser Irrtum kann natürlich für ihn sehr leicht verhängnisvoll werden.[98])

Hiernach muß die gänzliche Beseitigung des Gerichtsbeschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens für geboten erachtet werden.

---

[98]) Sehr häufig ereignet sich folgendes: der Beschuldigte erscheint auf der Gerichtsschreiberei und erklärt, indem er das ihm zugestellte Schriftstück vorweist, er sei aufgefordert, sich zu erklären und demgemäß zu diesem Zweck erschienen. Auf die Frage, was er denn zu erklären habe, ergibt sich dann: nichts! Worauf ihm dann gesagt wird, er könne wieder nach Hause gehen. Die Annahme ist auch wirklich naheliegend, daß eine gerichtliche „Aufforderung" nicht einfach unbeachtet gelassen werden dürfe.

2.

Überblick über die geschichtliche Entwicklung des norwegischen Strafprozesses und seine Reform durch das Gesetz vom 1. Juli 1887.

Von Dr. Francis Hagerup, o. ö. Professor an der Universität Kristiania.[1])

I.

Der altnorwegische Strafprozeß zeigt in seinen wesentlichen Charakterzügen große Ähnlichkeit mit dem altdeutschen.[2])

Die Gerichtsgewalt wird von dem Volke in den Dingversammlungen der freien Männer ausgeübt. Die Verbrechen werden meistens von den Gerichten der engsten Dingverbände (Hereds- und Fylkesthing) verfolgt, nur ausnahmsweise von den Versammlungen der weitesten Dingverbände, den „Lagthing", deren es ursprünglich drei, später vier gibt, und wo die Urteilsfällung durch eine Art engere Kommission („Lagretten") vorbereitet wird, jedenfalls aber von dem gesamten Dinge beigestimmt werden muß. Jeder freie Einwohner des Kreises kann beim Dinge erscheinen und an der Urteilsfällung teilnehmen. Bei dem Lagthing erscheinen jedoch gewöhnlich nur Vertreter der einzelnen Kreise, welche von einem königlichen Beamten ausgewählt werden und zum Erscheinen beim Dinge verpflichtet sind.

---

[1]) Vgl. zu diesem Aufsatze die als Beilage zum IX. Bd. der Zeitschr. folgende Übersetzung des norwegischen Gesetzes vom 1. Juli 1887.

[2]) Vgl. mit dem folgenden besonders Hertzberg, Grundträkkene i den äldste norske Proces (1874); Fr. Brandt, Forelæsninger over den norske Retshistorie II (1883) §§ 60 ff., besonders § 79; siehe auch P. C. Lasson, Om Strafferetsplejens Historie i äldre Tider isär de edsvornes og Folkeretterne (1858) S. 46—92. Fr. Brandt, Fremstilling of de Forandringer, som Norges dømmende Institutioner i äldre Tider have undergaet i Norsk Tidsskrift for Videnskab og Litteratur, V. Bd. (1851—1852), S. 97 ff.

Der König hat an der Gerichtsgewalt gar keinen Teil. Die Auffassung des altdeutschen Rechts, daß es der König, (der Graf oder der königliche Vogt) ist, der das Gericht hält,[3]) während die Rechtsprecher nur das Urteil *finden*, ist dem altnordischen Rechte fremd. Der König übt ursprünglich weder direkt noch durch seine Beamten auf die Beschlüsse der Dingversammlungen irgend einen Einfluß, ja wirkt selbst bei der Strafvollziehung nicht notwendigerweise mit.[4]) Dieses Verhältnis ändert sich aber im Laufe der Zeit. Von Bedeutung wird in dieser Beziehung zunächst für die Lagthings die Entwicklung des Gesetzsprecheramtes (Lagmann), das am Ende des 12. Jahrhunderts ein königliches Amt wird, und, ursprünglich nur zur rechtskundigen Anleitung der Lagrette berufen, allmählich eine selbständige Urteilsgewalt bekommt.[5]) Eine ähnliche Stellung nimmt in den Städten der königliche Vogt (Gjaldker) ein. — Für die Gerichtsbarkeit der Heredsthing bedeutungsvoll ist namentlich das im Jahre 1591 errichtete Amt eines geschwornen Schreibers („Sorenskriver"), der allmählich der eigentliche und einzige Richter wird. Die unmittelbare Beteiligung des Volkes an der Gerichtsbarkeit wurde schließlich von demselben als eine Last empfunden, der es sich zu entziehen suchte.[6]) Und durch die sinkende Kraft des Volkes und die Entwicklung der Gesellschaft und des Rechts mehr als durch unmittelbare Beeinträchtigung seitens des aller-

---

[3]) Vgl. *Planck*, das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter, §§ 2 ff.

[4]) Über die Stellung des Königs zur Gerichtsgewalt vgl. außer den in Note 1 zitierten Schriften bes. auch *Aschehoug*, Statsforfatningen i Norge og Danmark indtil 1814, p. 43 ff. Über die Vollstreckung besonders *K. v. Amira*, das altnorwegische Vollstreckungsverfahren. Interessante Ausführungen über diesen Punkt finden sich auch in einer Abhandlung von *K. Maurer*, die ármenn des altnorwegischen Rechts in den Sitzungsberichten der königl. bayrischen Akademie der Wissenschaften, 1879, I, philos. hist. Kl. 1, S. 49 ff.

[5]) Über das Gesetzsprecheramt vgl. bes. *K. Maurer*, das Alter des Gesetzsprecheramtes in Norwegen in der Festgabe zum Doktorjubiläum des Herrn Hofrats u. Professors Dr. Ludwig Arndts (1875) S. 1—69 und *derselbe*: das angebliche Vorkommen des Gesetzsprecheramtes in Dänemark in Sitzungsberichten der königl. bayrischen Akademie d Wissenschaften, 1887, II, 3, S. 364 ff. Vgl. noch *K. Lehmann*, der Königsfriede der Nordgermanen, (1886), S. 180—181, vgl. S. 170.

[6]) Vergl. über die Zustände der Rechtspflege im 15. und 16. Jahrhundert die gleichzeitigen Schilderungen, die in „Norske Magazin" II, S. 34 ff. mitgeteilt sind; siehe auch *L. Aubert* in „Ugeblad for Lovkyndighed", IV, S. 260—261, *meine* Schrift über die Jury (1887), S. 5.

dings gleichzeitig immer kräftiger werdenden Königtums kommt die volkstümliche Gerichtsgewalt in Verfall. In dem Gesetzbuche des Königs Christian V. vom Jahre 1687[7]) nehmen die Vertreter des Volks („Lagretten") nur noch in „Lebens- und Ehrensachen" mit dem Sorenskriver oder Stadtvogt an der Urteilsfällung teil; in allen andren Sachen sind sie nur noch passive Beisitzer oder Gerichtszeugen. Und diese Ordnung ist bis zum Inkrafttreten des neuen Strafprozeßgesetzes von 1887 geltend geblieben.

In enger Verbindung mit der Entwicklung beamteter Richter geht die Ausbildung einer regelmäßigen Berufung. Das älteste Recht kannte eine solche nur bei Dissens der Dingversammlung, in welchem Falle der Verurteilte seine Sache vor das Ding des größeren Kreises einbringen konnte. Im Laufe des 16. Jahrhunderts wurden aber regelmäßige Oberinstanzen errichtet, deren es ursprünglich für das Land 4, für die Städte sogar 5 gab. Durch eine Verordnung von 1797 wurden sie aber auf die jetzigen drei reduziert: das untere Gericht (regelmäßig, wie schon bemerkt, bestehend aus dem Sorenskriver oder Stadtvogt), die obern Gerichte mit je drei Mitgliedern und das Höchstegericht, bei welchem 7 Mitglieder bei jedem Urteil mitwirken sollen.

Das älteste Verfahren war selbstverständlich mündlich und öffentlich. Als die Schreibkunde sich verbreitete, kamen auch Gerichtsprotokolle in Gebrauch, und die Hauptpunkte der Verhandlung wie auch der Zeugenaussagen wurden aufgezeichnet, aber erst im Laufe des 17. Jahrhunderts wird die Benutzung solcher Protokolle allgemein.[8]) Das Gesetzbuch des Königs Christian V.[9]) setzt noch mündliche Verhandlung und unmittelbare Vernehmung der Zeugen und Parteien durch den urteilenden Richter voraus,

---

[7]) Vgl. über dieses Gesetz K. Maurer in v. Holtzendorffs Encyklopädie, I, S. 357—358 und die daselbst zitierte Litteratur.

[8]) Vgl. L. Aubert in „Ugeblad for Lovkyndighed", IV, S. 240—241 und 266—267.

[9]) Vgl. zum Folgenden besonders C. Goos, den danske Strafferoces i Forhold til Strafferetspleiens Grundsätninger fra Chr. V. Lov til Nutiden (Kopenhagen 1880), S. 86 ff., eine Schrift, die zwar zunächst auf Dänemark Bezug nimmt, die aber auch Bedeutung hat für Norwegen, das mit der dänischen Monarchie von 1388—1814 verbunden war, und seit dem Gesetzbuche des Königs Christian V. von 1687, das mit dem dänischen Gesetzbuch desselben Königs von 1683 meistenteils fast wörtlich stimmt, auch mit Dänemark im wesentlichen Rechtsgemeinschaft hatte.

aber gestattet doch auch in weitester Ausdehnung schriftliche Aufzeichnungen; und — was besonders von Bedeutung ist — die Entscheidung der Berufungsinstanzen soll regelmäßig nur auf Grundlage der von dem Unterrichter gegebenen schriftlichen Darstellung des Sachverhalts geschehen. Aus dem kanonisch-deutschen Prozeß ist das Verbot der Anbringung neuer Beweismittel in der Berufungsinstanz herübergenommen. Aus diesem gemischten System des Gesetzes erklärt es sich, wie die Schriftlichkeit im Laufe des vorigen Jahrhunderts ohne jedes Eingreifen der Gesetzgebung gewohnheitsrechtlich die einzige Form des Verfahrens wurde. Es trugen zu diesem Resultate mehrere Momente bei: die Rücksicht auf die Berufung, die eine möglichst genaue Feststellung der Sachlage erheischte, — die Ausbildung eines besondren Anwaltsstandes, die zwar zunächst für den Zivilprozeß von Bedeutung war, aber auch auf den im Gesetze gar nicht besonders regulierten Strafprozeß einwirken mußte, — schließlich vielleicht auch deutscher Einfluß.

Die Öffentlichkeit des Verfahrens wurde nie beseitigt.[10]) Und wenn auch unter dem schriftlichen Prozesse ihre Bedeutung geschmälert werden mußte, so hat sie doch ohne Zweifel im ganzen einen heilsamen Einfluß auf das Verhalten der Beamtenrichter geübt. Namentlich war in dieser Beziehung die Anwesenheit der Lagrette — der Volksvertreter — als Gerichtszeugen nicht ohne Bedeutung.

Der älteste Strafprozeß war in Norwegen, wie ja überall in der germanischen Welt, reiner Anklageprozeß. Es war die Sache des Verletzten, den Fall vor das Gericht zu bringen („wo kein Ankläger, kein Prozeß"). Er konnte zu diesem Zwecke selbst die Dingversammlung (das Heredsthing) berufen. Das Gericht ist passiv; es läßt sich den Fall ganz vom Ankläger vortragen.

Aus dem Anteile des Königs an Geldstrafen entwickelt sich für ihn ein selbständiges Anklagerecht und schon im 12. Jahrhundert ist die Verfolgung der Verbrecher durch königliche Beamte eine häufige Erscheinung. Aber erst allmählich und verhältnismäßig spät dringt der Gedanke durch, daß im Interesse der ganzen Gesellschaft dem Staate eine Pflicht zur Strafverfolgung obliege. Noch im Anfange des vorigen Jahrhunderts wurde die Strafjustiz großenteils von einem fiskalischen Gesichtspunkte betrachtet, und erst gegen die Mitte des 17. Jahrhunderts kann die Anklagepflicht als

---

[10]) Ausdrücklich ausgesprochen wird sie im Gesetzbuch Christians V., 1, III, 1.

vollständig anerkannt angesehen werden.[11]) Immerhin blieb aber die Befugnis des Verletzten zu subsidiärer Privatklage bestehen. — Zu einer Ausbildung besondrer Organe der staatlichen Strafjustiz (etwa wie die französische und deutsche Staatsanwaltschaft) kam es vor dem neuen Gesetze in Norwegen nicht. Die Strafverfolgung liegt den höheren Zivilobrigkeiten, den „Amtmännern", ob, welche eine ähnliche Stellung wie die deutschen Präsidenten, die französischen préfets einnehmen und die öffentlichen Strafsachen durch besondre, für jeden einzelnen Fall bestellte Anwälte (Referenten, Aktoren) ausführen lassen.

Das Prinzip des Anklageprozesses, daß der Angeschuldigte die Stellung einer Partei einnehmen soll, ist für die Hauptverhandlung bei uns nie aufgegeben worden.[12]) Schon durch eine Verordnung von 1751 wurde vorgeschrieben, daß jedem Angeklagten ein öffentlicher Verteidiger bestellt werden sollte und dadurch der folgenschwere Gedanke anerkannt, daß der Staat an der Freisprechung des Unschuldigen ebenso interessiert sei, wie an der Verurteilung des Schuldigen. Im Jahre 1837 wurde zwar der öffentliche Verteidiger wieder beseitigt, und gleichzeitig verordnet, daß der „Referent" ebenso die Verteidigung wie die Anklage vertreten sollte. Aber diese Ordnung, die nur durch fiskalische Rücksichten motiviert war, wurde durch das Gesetz von 1866 wieder geändert und der besondre Verteidiger wiedereingeführt.

Auch die passive Stellung des Gerichts im Sinne des Anklageprozesses (ne procedat judex ex officio) ist für die Hauptverhandlung in gewöhnlichen Strafsachen nie vollständig aufgegeben worden.

Das Gesetzbuch des Königs Christian V. gibt, wie schon bemerkt, gemeinschaftliche Regeln für die Strafsachen und die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und weist in beiden dem Richter eine ziemlich weitgreifende Prozeßleitung zu, die in der Folge für den

---

[11]) Vgl. Schweigaard, den norske Proces II S. 157, Goos, a. O. S. 30 ff.

[12]) Vgl. besonders die zitierte Schrift von Goos, S. 1—85, die reichhaltiges Material für die Beurteilung der Entwicklung des dänischen und norwegischen Inquisitionsprozesses liefert, eine Entwicklung, die wegen des großen Kontrastes zur gleichzeitigen Gestalt des kontinentalen Strafprozesses wohl der Beachtung wert erscheint. Vgl. auch meine Schrift über die Jury, S. 25—28.

Zivilprozeß durch das Eindringen der Schriftlichkeit und der kanonisch-deutschen Eventualmaxime völlig abhanden kam, die aber in dem sich allmählich ausscheidenden Strafprozeß wenigstens insoweit bestehen blieb, als der Richter immer selbständige Fragen an die Parteien und Zeugen stellen und dem Referenten die Herbeischaffung neuer Beweismittel auflegen konnte.

Ein gerichtliches Verhör der Zeugen und des Angeschuldigten oder Verdächtigen vor Erhebung der öffentlichen Anklage war bis zur letzten Hälfte des vorigen Jahrhunderts fast unbekannt.[13]) Vorbereitende Untersuchungen wurden ursprünglich nur von den Administrativbehörden vorgenommen. Schon im 12. Jahrhundert kommt es vor, daß die königlichen Beamten, die mit der Strafverfolgung beauftragt waren, Verhöre aufnahmen, bei denen sie mit den Mitteln zur Aufklärung der Sache nicht eben wählerisch waren.

Diese Ordnung bot nicht die Gewähr einer befriedigenden Strafrechtspflege. Die staatlichen Einrichtungen früherer Jahrhunderte waren überhaupt gar nicht im stande, einen kräftigen, effektiven Anklageprozeß zu organisieren. Es fehlte besonders eine geeignete Organisation der für die Aufdeckung und Verfolgung der Verbrechen bestimmten Behörden. Es fehlte auch unter der Nachforschung und Voruntersuchung jede gerichtliche Kontrolle rücksichtlich der Behandlung des Angeschuldigten, der somit ohne Rekurs an das Gericht der Willkür der Administrativ- und Polizeibehörden ausgesetzt war. Es erschien deshalb die Ausbildung einer inquisitorischen gerichtlichen Voruntersuchung ebenso durch die Interessen der Verteidigung, wie diejenigen der Anklage geboten. Bemerkenswert ist es, daß diese Veränderung des Strafprozesses in inquisitorischer Richtung keineswegs in Dänemark und Norwegen, wie vielfach anderswo, ein Ausfluß des staatlichen Polizeiregimentes war, und daß sie so wenig durch die Beamtenrichter selbst veranlaßt wurde, daß viemehr die Gewohnheiten, die sich durch die lange Handhabung des für die Richter so bequemen Anklageprozesses gebildet hatten, der Reform Schwierigkeiten bereiteten. Der Generalprokurator Stampe[14]) klagt in einem Gutachten aus der Mitte des

---

[13]) Vgl. übrigens Aubert a. O. S. 267—268.

[14]) Über diesen dänischen Rechtsgelehrten und seine Schriften siehe v. Holtzendorffs Rechtslexikon.

Jahrhunders wiederholt darüber, daß die Richter seiner Zeit ganz unfähig waren, einen inquisitorischen Prozeß zu leiten.[15])

Die inquisitorische Voruntersuchung wurde durch die Verordnungen von 1795 und 1796 näher reguliert, eingeführt war sie schon durch die Praxis. Das erstgenannte Gesetz droht den „Inquisiten", die sich dem Verhör zu entziehen suchen oder nicht antworten wollen, mit Gefängnisstrafe, welche Vorschrift erst durch ein Gesetz von 1866 aufgehoben wurde. — Nach der Einführung eines gerichtlichen Verhörs wurde es auch in manchen Fällen üblich, daß das Gericht nach Anzeige eines begangenen Verbrechens von selbst die Voruntersuchung einleitete.

In engem Zusammenhange mit dem akkusatorischen Charakter des älteren Strafprozesses steht auch die im Vergleich mit den übrigen europäischen Ländern auffällig beschränkte Zulässigkeit der Tortur.[16]) Im ältesten Rechte wurde sie nur bei Sklaven verwendet, und selbst hier nur mit der doppelten Beschränkung, daß weder Wasser noch Feuer noch Eisen verwendet werden durfte, und daß der Arbeitswert des Sklaven nicht durch die Peinigung verringert werden sollte. Im Laufe des 15. und 16. Jahrhunderts ist die Tortur wahrscheinlich hier und da durch die königlichen Beamten bei Nachspürung nach Verbrechen in Anwendung gebracht worden. Durch die Gesetzgebung wurde sie aber in Norwegen erst sanktioniert im Jahre 1687. Durch das Gesetzbuch des Königs Christian V. von diesem Jahre wurde sie erlaubt bei zum Tode verurteilten Verbrechern und bei den schwersten Majestätsverbrechen, „die nicht vertragen, nach dem gemeinen Gesetz des Landes behandelt zu werden".[17]) Die Quelle dieser Vorschrift ist die dänische Verordnung von 1558, welche in der Absicht erlassen wurde, die

---

[15]) Vgl. Stampe, Erklärungen, I. S. 275, 383, 502 („Processus inquisitorius ist unbekannt in unserm dänischen Gesetz, das nur den processum accusatorium bestimmt") II, S. 389, III, S. 27, 226 (wo der Gegensatz zu fremden Rechten hervorgehoben wird), IV, S. 75, 644 (die Richter wünschen, daß Anwälte erscheinen, um ihnen die ganze Prozeßführung zu überlassen und selber nur die Streitigkeiten, die zwischen den Anwälten entstehen, zu entscheiden); siehe Goos a. O. S. 45—46.

[16]) Vgl. darüber Goos a. O. S. 28, 56 ff., 71 u. m. a. St. Sylow, der materielle Bevisteoris Udvikling, (Kopenhagen 1878), S. 107—108. Aubert a. O. S. 268, vgl. 259.

[17]) Vgl. das 18. Kap. des Gesetzes.

Tortur, welche in Dänemark eine weit häufigere Anwendung als in Norwegen gefunden hatte, zu beschränken. In der späteren Praxis mag doch wohl die Tortur auch außer den gesetzlichen Fällen, namentlich in den „Hexenprozessen" verwendet worden sein. Auch kam es vor, daß der König den für besondre Strafsachen angeordneten Kommissionen die Befugnis verlieh, den sogenannten „scharfen Verhör" (Verhör mit Rutenschlägen bei unterbleibendem Bekenntnis) vorzunehmen.[18])

Für geistliche Sachen galt im Mittelalter ein besondrer Prozeß, der nach kanonischem Muster einen stark inquisitorischen Charakter zeigt und wohl auch die Tortur in verschiedener Form kannte. Die geistliche Gerichtsbarkeit erreichte aber in Norwegen nie dieselbe Ausdehnung, wie sonst in der katholischen Welt,[19]) und nach der Einführung der Reformation fiel jede andre Eigentümlichkeit der geistlichen Strafsachen, als die Besetzung der Gerichte mit Geistlichen fort. — In den militärischen Strafprozeß drangen mit den deutschen Offizieren auch die deutschen Inquisitionsprinzipien vielfach ein.

Zum Abschluß dieser Skizze der Strafprozeßgeschichte Norwegens erübrigt es noch, ein paar Worte über die Entwicklung des Beweissystems in Strafsachen zu sagen.[20])

Im ältesten Prozeß gilt die für alle germanischen Rechtsverfassungen gemeinschaftliche formelle Beweisführung. Das Gericht hat nicht nach seiner freien Überzeugung zu entscheiden, was wahr sei. Die in den benachbarten nordischen Ländern (Schweden,

---

[18]) In Norwegen kommt jedoch nur eine solche Kommission vor, nämlich für Silberdiebstähle, die bei dem königl. Silberbergwerke zu Kongsberg verübt wurden. In Kopenhagen wurde eine ähnliche Kommission für gewöhnliche Diebstähle angeordnet.

[19]) Vgl. Zorn, Staat und Kirche in Norwegen, (1875). Brandt, § 87.

[20]) Vgl. außer der in Note 1 zitierten Litteratur besonders: L. Aubert, Beviissystemets Udvikling i den norske Kriminalproces indtil Christian den 5. Lov in Ugeblad for Lovkyndighed, IV, S. 209, 241, 257; siehe auch die in Note 15. zitierte Schrift von Sylow, ferner V. Secher, Om Vitterlighed og Vidnebevis i den äldre danske Proces I. Om Vitterligheden, (Kopenhagen 1885). K. Maurer, das Beweisverfahren nach deutschen Rechten in der kritischen Überschau, V, (1857), S. 180 u. 332, (nimmt auch auf die nordgermanischen Rechtsquellen Bezug). Für die Zeit nach dem Gesetze Christians V. kommt auch für den Strafprozeß in Betracht: Nellemann, Foreläsninger over den ordinäre danske Procesmaade, S. 280 ff.

Dänemark, Island) sowie im normannischen und englischen Rechte ausgebildete Entscheidung der Beweisfrage durch Geschworne (isländisch kvidre, schwedisch und dänisch nämd, normannisch enqueste, englisch assisa et jurata) ist dem norwegischen Rechte ebenso fremd wie dem altdeutschen.[21]) Die Notorietät des Sachverhaltes, die als Grundlage des ganzen Gerichtsverfahrens vorausgesetzt wird, soll, wenn sie nicht durch eignes Bekenntnis des Angeschuldigten oder unmittelbare Wahrnehmung der Dingversammlung begründet ist, durch die Vollziehung gewisser Formen erwiesen werden. Die Form ist hauptsächlich Eid. Schon die bloße Beschuldigung reicht im allgemeinen hin, dem Angeschuldigten die Pflicht aufzulegen, sich durch Eid zu reinigen. Nur in den seltensten Fällen gilt Alleineid. Meistens werden Eideshelfer gefordert: Genossen, die ihre Überzeugung von der Wahrheit des vom Angeklagten geschwornen Eides beschwören. Die Zahl dieser Eideshelfer wechselt nach der Art der Verbrechen (12, 5, 3, in welchen Zahlen jedoch auch der Eid des Angeklagten mitgerechnet ist). Neben dem Eide wurden auch Zweikampf (abgeschafft im Jahre 1014), Gottesurteil (abgeschafft im Jahre 1247), legale Indicien und Zeugen benutzt. Das letztgenannte Beweismittel wird in dem ältesten uns erhaltenen Provinzialrechte (dem älteren Gulattingslag vom 12. Jahrhundert) nur spärlich erwähnt, und dessen Anwendung nur zugelassen, wenn die Zeugen in unmittelbarer Verbindung mit der verbrecherischen That angerufen worden waren (skirskota). In der Folgezeit gewinnt es aber eine immer steigende Bedeutung und drängt allmählich unter Einfluß der Kirche und des kanonischen Rechts den Eid zurück. Schon das vom König Magnus Haakonson, dem Gesetzverbesserer, gegebene allgemeine Landesgesetz von 1274 weist dem Zeugenbeweis eine hervorragende Stellung an. Der Eid wird nunmehr nach Vorbild des kanonischen Rechts bei Vorhandensein begründeten Verdachts aufgelegt. Die Eideshelfer, die noch im 16. Jahrhundert eine nicht unbedeutende Rolle spielen, verschwinden allmählich im Laufe des 17. Jahr-

[21]) Über die eigentümliche Ausnahmestellung, die das norwegische Recht auf diesem Punkte unter sämtlichen nordgermanischen Rechten einnimmt, und über die Versuche, Spuren einer Juryinstitution auch in Norwegen nachzuweisen, vgl. Michelsen, die Genesis der Jury. (1847), S. 110 ff. Maurer a. O. S. 385 ff., vgl. auch denselben in der kritischen Vierteljahrsschrift, XVIII, S. 74—76. Hertzberg a. O. S. 259—265. Brandt, Rechtsgeschichte, S. 276 ff.

hunderts, bis sie durch das Gesetzbuch des Königs Christian V. definitiv beseitigt werden. — Die Beweistheorie dieses Gesetzbuches, die vor dem neuen Strafgesetze nie durch Gesetzesvorschrift aufgehoben oder geändert wurde, ist immer noch eine legale und beruht in der Hauptsache auf der durch die frühere geschichtliche Entwickelung gegebenen Grundlage. Als Zeugen werden nur Personen zugelassen, die sowohl im allgemeinen wie in ihrem besondren Verhältnis zur Sache und zu den Parteien tadellos sind, und was dazu erforderlich ist, wird durch das Gesetz genau bestimmt.[22]) Es darf nur ein Zeugnis von zwei übereinstimmenden Zeugen angenommen werden. Der Parteieneid soll nur bei vorhandenem Indizienbeweise aufgelegt und nie vereidigten Zeugenaussagen gegenüber zugelassen werden.

Diese legale Beweistheorie wurde im Laufe des 18. Jahrhunderts durch die Praxis allmählich ganz umgestaltet. Zuerst wurde in der ersten Hälfte des Jahrhunderts der Parteieneid in Strafsachen ganz beseitigt. Es war dann natürlich, daß ein Richter, dem überzeugende Indizien für die Schuld des Angeklagten vorlagen, der aber nicht mehr den Eid in Anwendung bringen konnte, sich schwer entschließen mochte, ein freisprechendes Urteil abzugeben. Der Indizienbeweis gelangte deshalb allmählich zu einer selbständigen Bedeutung. Mit einer freien Beurteilung der Indizien ist aber eine legale Beweistheorie unvereinbar. Die steifen Regeln des geltenden Gesetzbuches über Zahl und Habilität der Zeugen wurden auch durchbrochen durch die Theorie von halbglaubwürdigen Zeugen und durch Regeln für sich widersprechende Zeugenaussagen, bis sie schließlich wenigstens in der Praxis ihre ganze Bedeutung einbüßten, wenn sie auch immer noch bis in die neueste Zeit hier und da in theoretischen Darstellungen als geltende Sätze vorgetragen wurden.[23])

Als Endergebnis der hier skizzierten Entwickelung des norwegischen Strafprozesses läßt sich das schon öfter im vorhergehenden angezogene Gesetz von 1866 betrachten. Die Hauptzüge des Strafprozesses, der durch dieses Gesetz bestätigt wurde, lassen sich in folgender Weise zusammenfassen: Ein öffentlicher, schriftlicher Prozeß mit akkusatorischer Hauptverhandlung, aber inquisitorischer Voruntersuchung, mit Beamtenrichtern und freier Beweistheorie.

———

[22]) Vgl. das 14. Kap. des Gesetzes.

[23]) Vgl. z. B. Schweigaard, den norske Proces, I, §§ 90 ff.

II.

Im großen und ganzen hat dieser Prozeß nicht schlecht gewirkt. Er paßte in mehreren Beziehungen ganz gut zu den besondren Verhältnissen des Landes. In Ländern mit einer dünnen auf einen großen Flächenraum verteilten Bevölkerung[24]) und mit allerlei durch die Naturverhältnisse bedingten Verkehrsschwierigkeiten läßt sich die Mündlichkeit und Unmittelbarkeit nur schwer durchführen. Die besonders mit der Zeugnispflicht verbundenen Lasten erreichen leicht einen Grad, der für die Rechtssicherheit geradezu gefährlich werden kann, indem die Bevölkerung lieber die begangenen Verbrechen zu verhehlen suchen, als sich den durch die Zeugnispflicht veranlaßten weiten Reisen, verlornen Arbeitstagen usw. aussetzen wird. Wegen Ausbleibens eines einzigen Zeugen muß die ganze Verhandlung vertagt werden, neue Reisen werden für die Gerichtspersonen, wie für die Zeugen veranlaßt; und ein solches Ausbleiben eines oder mehrerer Zeugen muß namentlich in den Küstengegenden, wo das Wetter eine große Rolle für die Verkehrsmöglichkeit spielt, als ein ganz regelmäßiges Vorkommnis vorausgesetzt werden. Unter solchen Verhältnissen bot die Schriftlichkeit eine einfachere, raschere und weniger kostspielige Rechtsverfolgung, deren Schattenseiten im allgemeinen wenig gefühlt wurden. Dies gilt selbst für die ohne Zweifel am schwersten wiegende bedenkliche Seite derselben: die dadurch bedingte große Bedeutung der inquisitorischen Voruntersuchung als der Grundlage des ganzen Verfahrens, wobei der akkusatorische Charakter der Hauptverhandlung verwischt wurde.[25]) Das Inquisitionsprinzip war aber in Norwegen, wie schon früher angedeutet, nie in einer Weise gehandhabt worden, die es in den Augen der Bevölkerung verhaßt oder nur verdächtig gemacht hätte. Selbst während der Zeit der absoluten Souveränität war der Strafprozeß sehr wenig den Mißbräuchen ausgesetzt, die in den absoluten Monarchieen des Kontinents einen so tiefen Haß des Volkes gegen die Inquisition und die Beamtenrichter erregten. Der norwegische (und dänische) Strafrichter des vorigen Jahrhunderts war nicht der despotische, mit den grausamen Mitteln der Tortur ausgestattete, von den

---

[24]) Die Bevölkerung Norwegens ist ungefähr 2 Millionen, der Flächeninhalt 318 195 qkm.

[25]) Vgl. auch B. Getz in der unten Nr. 37 zitierten Schrift, S. 106–107.

Fürsten zur Unterdrückung jeder persönlichen Freiheit benutzte Inquisitor, wie die deutschen oder französischen Strafrichter derselben Periode. Auch die dänischen Könige mögen sich wohl hier und da eine ungerechte, durch politische Zwecke bestimmte Strafverfolgung haben zu Schulden kommen lassen, aber sie benutzten dazu immer besondre für den einzelnen Fall angeordnete Kommissionen, nie die gewöhnlichen Gerichte, denen somit das Odium, das der Verwendung der Gerichte im Dienste der politischen Verfolgung anklebt, erspart blieb.[26])

Die Bevölkerung hatte somit von alters her volles Zutrauen zu der staatlichen Justizverwaltung. Und als das norwegische Volk sich 1814 nach der Trennung des Staates von der dänischen Monarchie eine freie Verfassung gab, spürte man hier nicht, wie anderswo in Europa bei ähnlichen Umwälzungen, irgend ein Bedürfnis, die Grundlagen der Strafverfolgung zu ändern.

In dem ersten, von zwei Privatmännern namentlich nach Vorbild der französischen Konstitution von 1793 verfaßten Entwurf zum Grundgesetz war eine Bestimmung enthalten, wonach Geschwornengerichte in Strafsachen eingeführt werden sollten.[27]) Diese Bestimmung wurde aber von der konstituierenden Versammlung nicht angenommen. Und als im Jahre 1821 der König Karl Johann eine beschränkte Anwendung der Jury für gewisse Verbrechen vorgeschlagen hatte, stimmte das Storthing einer Adresse bei, worin ausdrücklich gesagt wurde, daß „die Jury gegen die Überzeugung des Volkes stritte".

Die Reformbewegung, die schließlich zur siegreichen Durchführung der neuen Strafprozeßordnung geführt hat, fing in den vierziger Jahren an. Unter den damaligen politischen Strömungen in Europa fing ja eben die Juryfrage an, eine bedeutende Rolle zu spielen. Die norwegischen Liberalen, deren bedeutendsten Mitglieder Impulsen dieser Strömungen zugänglich waren, eigneten sich mit den politischen Ideen der Periode auch ihre Stellung zum Laienrichter an. Und wenn auch, wie schon bemerkt wurde, im

[26]) Über die in mehrfacher Beziehung interessante Mäßigung, mit welcher das dänische Königtum während des Absolutismus aufgetreten ist, vgl. besonders Holm, Danmark-Norges indre Historie under Enevälden, 1660—1720, I, 2. (Kopenhagen 1886).

[27]) Eine solche Bestimmung wurde in dem dänischen Verfassungsgesetz von 1848 aufgenommen, ist aber noch nicht durchgeführt.

allgemeinen bei uns über die Strafrichter keine Beschwerden laut wurden, und niemand diese der Parteilichkeit und nach der freien Verfassung noch weniger der Abhängigkeit vom Staatsoberhaupte zeihen konnte, fand doch die Bewegung für volkstümliche Gerichte eine Stütze in den Sympathieen des gemeinen Mannes, der auf allen andren Gebieten (des Staatslebens wie der Gemeindeverfassung) das „Selfgovernment" und überhaupt volkstümliche Einrichtungen liebgewonnen hatte und dem Beamtentum als solchem abgeneigt war. Der Kampf um „Laienrichter" wird eine Episode in dem Kampfe der norwegischen Demokratie gegen die Bureaukratie und er führt zum Siege ebenso, wie die parlamentarische Mehrheit über das bureaukratische, durch Wahl des Königs ausschließlich bestimmte, Ministerium den Sieg davonträgt.

Im einzelnen gestaltet sich die Vorgeschichte der Reform folgendermaßen.[28]) Im Jahre 1845 wurde zuerst von 19 Abgeordneten („Storthingmitgliedern") eine Motion betreffs Einführung der Jury gestellt. Dieselbe führte zur Bewilligung von Reisestipendien an zwei Juristen, welche die Juryeinrichtungen in fremden Ländern untersuchen sollten.[29]) Im Jahre 1851 ersuchte das Storthing die Regierung, ein neues Prozeßgesetz durch eine Kommission vorbereiten zu lassen. Eine solche Gesetzkommission mit drei Mitgliedern wurde auch durch eine königliche Resolution vom 11. Januar 1853 angeordnet und ihr aufgegeben, „zu untersuchen, welche wesentlichen Änderungen der Prozeßgesetzgebung wünschenswert wären, und namentlich, inwieweit Einführung der Jury mit der Verfassung vereinbar, praktisch durchführbar und zweckmäßig erschiene."

Die Arbeiten dieser Kommission schritten für die eifrigen Reformfreunde des Storthings nicht rasch genug vorwärts, und im Jahre 1854 wurde vom Storthing die Einsetzung einer parlamentarischen Gesetzkommission beschlossen, eine Maßregel, die zu einem konstitutionellen Konflikt zwischen Storthing und Regierung Anlaß gab. Der von dieser Kommission verfaßte Entwurf einer neuen Strafprozeßordnung, wesentlich nach dem Vorbilde der englischen Gesetzgebung,

[28]) Vgl. zum Folgenden meine Schrift über die Jury, S. 29—30

[29]) Die Berichte dieser Stipendiaten liegen in folgenden zwei Schriften vor: C. Aubert, om mundtlig Rettergang og edsvorne, Kristiania 1849. Munch-Raeder, Juryinstitutionen i Storbritannien, Kanada og de forenede Stater i Nord-Amerika, 3 Bde., (1850—1852)

wurde im Jahre 1857 dem Storthing vorgelegt und, obgleich er gar nicht von Motiven begleitet und nur wenig durchgearbeitet war, von den beiden Abteilungen des Storthings angenommen. Es hatte aber dieser Beschluß mehr den Charakter einer Demonstration zu Gunsten der Jury als den einer ernsthaft gemeinten Einführung der Reform. Es wurde nämlich von allen Seiten vorausgesetzt, daß die königliche Sanktion verweigert werden würde, was auch geschah. Inzwischen hatte die oben erwähnte Regierungskommission ihr Gutachten abgegeben.[30]) Es wurde darin eine Prozeßreform angeraten, wodurch die untern Gerichtshöfe mit Richterkollegien, jedoch nicht Laienrichtern, besetzt werden sollten und Mündlichkeit der Hauptverhandlung in der Ausdehnung, wie sie mit einem ungeschmälerten Berufungsrecht vereinbar wäre, durgeführt werden sollte. Die Regierung, die nun die Kommission mit der Abfassung eines Gesetzentwurfs auf Grundlage dieser Prinzipien beauftragte, ließ gleichzeitig durch eine andre Kommission einen Strafprozeßentwurf auf Grundlage einer Schwurgerichtsorganisation ausarbeiten[31]) und veranlaßte eine Änderung einiger Bestimmungen der Verfassung, in denen bedeutende Rechtsgelehrte ein konstitutionelles Hindernis für Einführung von Schwurgerichten gesehen hatten. Die Regierung war somit bestrebt, die Reform für alle Alternativen vorzubereiten. Und wenn sie auch selbst — in Überstimmung mit fast allen bedeutenderen praktischen wie theoretischen Juristen unsres Landes — die Jury nicht zu empfehlen vermochte und im Jahre 1862 dem Storthing einen Gesetzvorschlag vorlegte, der im wesentlichen nur eine vervollständigte und in einzelnen Punkten verbesserte Kodifikation des früheren Rechts war, so war es nicht zweifelhaft, daß die königliche Sanktion diesmal nicht ausbleiben würde, wenn der von der königlichen „Jurykommission" verfaßte, von einem Repräsentanten als privater Vorschlag dem Storthing vorgelegte Gesetzentwurf von diesem angenommen werden sollte. Der letztgenannte Entwurf fand die Zustimmung der einen Abteilung des Storthings (des „Odelsthings"), wurde aber von der andren Ab-

---

[30]) Siehe „Betänkning af den i 1853 nedsatte Kommission om Forandringer i Straffeproces Lovgivningen med eller uden Jury, tilligemed Forslag og Motiver, I—III, Kristiania 1856—1859.

[31]) Siehe „Udkast til Lov om Rettergangsmåden i Straffesager med Motiver, udarbeidet af den i 1860 nedsatte Kommission", Kristiania 1862.

teilung (dem „Lagthing“) abgelehnt.[32]) Damit war die Juryfrage einstweilen erledigt, und als im Jahre 1866 das Storthing das früher erörterte Strafprozeßgesetz (vgl. S. 115) beschloß, wurde von allen Seiten anerkannt, daß die Zeit für Einführung der Jury noch nicht „reif“ war.

Erst im Jahre 1881, als der hitzige politische Kampf zwischen Regierung und Storthing um die Existenz eines königlichen Vetorechts in Bezug auf Verfassungsänderungen entbrannt war,[33]) wurde die Juryfrage als Agitationsmittel wieder auf die Tagesordnung gesetzt. Es wurde in demselben Jahre von 46 der hervorragendsten Mitglieder der parlamentarischen Linken der Odelsthingsbeschluß von 1862 als privater Vorschlag dem Storthing vorgelegt. Dieser Schritt veranlaßte die Einsetzung einer zweiten parlamentarischen Jurykommission. Die Regierung, die fortwährend die Befugnis des Storthings zu Einsetzung von Kommissionen bestritt, nahm im übrigen auch diesmal der Reformbewegung gegenüber nicht absolut eine feindliche Stellung ein. Der damalige Justizminister (gegenwärtig Mitglied des obersten Gerichtshofes) O. A. Bachke verfaßte in Verbindung mit Professor Getz einen viel Interessantes enthaltenden Entwurf „eines Gesetzes über das Verfahren in Strafsachen“ auf Grundlage von Mündlichkeit, einer reineren Durchführung des Anklageprinzips und Besetzung der Strafgerichte mit Schöffen neben beamteten Richtern. Dieser Entwurf ist veröffentlicht worden,[34]) wurde aber wegen des im Jahre 1884 eingetretenen Sturzes der damaligen Regierung nicht dem Storthing vorgelegt. Als Ergebnis der Erwägungen der parlamentarischen Kommission erschien im Jahre 1885 ein von weitläufigen Motiven begleiteter Entwurf,[35]) an dem das vorsitzende Mitglied der Kommis-

---

[32]) Über die Abteilungen des Storthings und ihre Stellung siehe Aschehougs Darstellung des nordischen Staatsrechts in Marquardsens Handbuch.

[33]) Vgl. über diesen Streit K. Maurer, der Verfassungskampf in Norwegen in der kritischen Vierteljahrsschrift, n. F., Bd. VI, S. 92–134.

[34]) Siehe „Foreløbigt Udkast til Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager samt til Lov om Sikkerhedsfängsel“ (Forebyggelsestvang), Kristiania 1885.

[35]) „Indstilling fra Jurykommissionen indeholdende Udkast til Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager m. v.“ (680 S., 4°), gedruckt als Beilage 1 zu Storthingsverhandlungen für 1885. Schon 1884 waren übrigens als Beilage 1 zu den Storthingsverhandlungen desselben Jahres zwei einstweilige Entwürfe (bezeichnet als I und II) veröffentlicht worden.

sion, der Unterrichter und Storthingsmitglied Qvam den wesentlichsten Anteil hat, und dem zwar der Odelsthingsbeschluß von 1862 als nächste Grundlage gedient hatte, der aber auch von den inzwischen erschienenen deutschen und österreichischen Strafprozeßordnungen, den dänischen Prozeßentwürfen von 1875—77[36]) und dem oben erwähnten Entwurfe von Bachke und Getz beeinflußt war. Neben anerkennenswerten Verbesserungen an dem Odelsthingsbeschlusse litt er an großen praktischen und technischen Mängeln, die von Professor Getz in einer im Jahre 1885 erschienenen, eine eingehende und besonnene Kritik enthaltenden Schrift aufgedeckt wurden.[37]) Der Justizminister der neuen Regierung, die 1884 das gestürzte Ministerium abgelöst hatte und aus der für die Juryreform interessierten Storthingsmehrheit hervorgegangen war, ließ im Sommer 1886 den Entwurf der Jurykommission durch eine neue Kommission von drei Mitgliedern (Juristen) bearbeiten. Das vorsitzende und leitende Mitglied dieser letzten Kommission war Professor Getz, der dadurch einen maßgebenden Einfluß auf die endliche Gestalt des Gesetzes gewann. Der Entwurf dieser Kommission,[38]) welcher bedeutende Neuerungen und Änderungen enthielt, wurde von der Regierung 1887 dem Storthing fast unverändert vorgelegt und von diesem mit einigen von dem betreffenden Storthingsausschusse vorgeschlagenen Änderungen angenommen — gegen den einhelligen Widerstand der konservativen Partei. Von dieser wurde namentlich hervorgehoben, daß die Reform nicht durch die Verhältnisse geboten sei, — daß die neue Gerichtsorganisation und die Durchführung der Mündlichkeit eine nicht nur äußerst kostspielige, sondern auch schwerfällige und nicht hinreichend effektive Strafverfolgung schaffen würde, — daß besonders die Juryinstitution an heillosen Mängeln kranke und auch in andern Ländern sich nicht mehr — zumal unter den Juristen — des allgemeinen

---

[36]) Siehe „Udkast til Lov om Strafferetepleien“ og „Udkast til Lov om Domsmagtens, den offentlige Anklagemyndighedens, Politmyndighedens og Sagförerväsenets Ordning“, beide verfaßt von einer in 1868 angeordneten königl. Kommission. Vgl. über den ersten Entwurf die Anzeige von Teichmann in Goltdammers Archiv f. Strafr., 1880, S. 81—100.

[37]) Vgl. B. Getz, om en forandret Rettergangsmaade i Straffesager med sarligt Hensyn paa Jurykommissionens Lovudkast, Kristiania 1885.

[38]) Siehe „Udkast til Lov om Rettergangsmaaden i Straffesager med Motiver“, Kristiania 1886.

Beifalls erfreue, — und daß jedenfalls, wenn reformiert werden sollte, eine Strafrechtspflege mit Schöffengerichten unsern Verhältnissen weit angemessener wäre. Die Partei erklärte sich bereit, eine solche Reform zu unterstützen. Auch der Justizminister, der den Regierungsvorschlag ohne Vorbehalt eingebracht hatte, erklärte sich während der Verhandlungen im Storthing grundsätzlich für die Schöffengerichte.

III.

Zum leichtern Verständnis des Gesetzes sollen schließlich einige Hauptzüge desselben mit besondrer Rücksicht auf ihr Verhältnis zur deutschen Strafprozeßordnung kurz hervorgehoben werden:

1. Gerichtsverfassung. Die verschiedenen Gerichte fallen unter drei Gegensätze; a) Voruntersuchungs- (oder Verhörs-) und Hauptverhandlungsgerichte, b) Gerichte erster und höherer Instanz, c) ordentliche und außerordentliche Gerichte.

Zu a) Die Voruntersuchungsgerichte bestehen aus dem gewöhnlichen Unterrichter („Sorenskriver“ und „Stadtvogt“) oder, wo (wie in Kristiania) das Untergericht ein kollegiales ist, aus einem Mitgliede desselben (§ 16).

Die Leitung und Entscheidung des Hauptverfahrens ist je nach der Schwere des Falles 1. Schwurgerichten („Lagmannsretter“), oder 2. Schöffengerichten („Meddomsretter“) überwiesen, – ausnahmsweise aber auch 3. den Voruntersuchungsgerichten. — Die Schwurgerichte sind zuständig bei allen Verbrechen, die mit einer strengeren Strafe als Zuchthaus („Strafarbeit“) bis zu drei Jahren bedroht sind, oder für welche die poena ordinaria Zuchthaus oder Absetzung vom Amte ist (§ 19).[39])

Ausnahmsweise können nach Maßgabe des § 22 Sachen, die vor die Schöffen- oder Voruntersuchungsgerichte gehören, für die aber neue Behandlung vor Schwurgerichten zulässig ist, sofort von der Staatsanwaltschaft vor diese gebracht werden, falls sie es aus

[39]) Es sei hier bemerkt, daß die Einteilung in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen dem norwegischen Strafgesetze fremd ist. Durch die angegebene Beschränkung der Zuständigkeit der Schwurgerichte werden diesen namentlich alle einfachen Diebstahle entzogen. Über Absetzung als Strafe vgl. Note 3 zu Übersetzung des Gesetzes (Beilage dieses Bandes).

besondren Gründen als zweckmäßig erachtet oder es vom Angeklagten begehrt wird. Die Verhörsgerichte sind zuständig, wenn 1. der Angeschuldigte ein offenes, durch die sonstigen Umstände bestätigtes Geständnis abgelegt hat und 2. das Verbrechen nicht mit strengerer Strafe als Zuchthaus bis zu sechs Jahren bedroht ist (§ 23, vgl. §§ 21 u. 283). — In allen übrigen Sachen sind die Schöffengerichte zuständig (§ 22).

Die Schwurgerichte bestehen 1. aus drei Beamtenrichtern, deren der eine, der Gerichtspräsident (Lagmann) fest angestellt ist, die zwei andren für je zwei Jahre unter den Richtern des ganzen Landes mit Ausnahme der Richter des Höchstegerichts vom König bestellt werden, und 2. aus zehn Geschwornen (vgl. §§ 8—10).

Die Schöffengerichte bestehen aus dem gewöhnlichen Unterrichter und zwei Schöffen (§ 15).

Bemerkenswert ist die Art und Weise, wie die Geschwornen und Schöffen ausgewählt werden (Kap. 5): Aus der Urliste aller zum Geschwornenamt fähigen Einwohner des Gerichtssprengels wird alljährlich durch Wahl die Jahresliste gebildet. Diese Wahl geschieht in der Weise, daß für jeden Gerichtssprengel eine gewisse Zahl von Geschwornen und Schöffen festgesetzt wird (vgl. §§ 42 und 43). Diese Zahl wird auf die einzelnen zu dem Kreise gehörigen Gemeinden verteilt und danach die Personen von dem Gemeinderat (der Kommunalrepräsentation) gewählt. Diese Vorschrift wurde während der Vorverhandlungen über das Gesetz von konservativer Seite besonders beanstandet, weil die Gemeinderäte, die aus direkten Wahlen hervorgehen, sehr oft politischen Einflüssen ausgesetzt sind, die man deshalb auch für die Geschwornenwahlen fürchten zu müssen glaubte. — Aus der Jahresliste wird durch Auslosung die Spruchliste (26 Geschworne und 2 Stellvertreter, vgl. § 54) und aus dieser durch Ablehnung der Parteien, eventuell durch Auslosung die Geschwornenbank gebildet (§§ 317 u. 318). Für die Schöffen fällt das willkürliche Ablehnungsrecht der Parteien fort, und die an jeder Sache teilnehmenden Personen werden nach der Jahresliste durch Auslosung bestimmt (§ 369). — Es werden keine besondren Erfordernisse für die Fähigkeit als Geschworner und Schöffe gestellt (s. § 48, vgl. § 36 und über die Ausschließungs- und Ablehnungsgründe §§ 36 bis 40). Sie können Vergütung ihrer Reisekosten und ihres Unterhaltes während Abwesenheit vom Heimatsorte beanspruchen (§ 484).

Zu b) Die Strafgerichte höherer Instanz sind: 1. der oberste Gerichtshof Norwegens („Höchstegericht")[40], 2. der Beschwerdeausschuß des Höchstegerichts (§ 7), 3. die Schwurgerichte (§ 400). Über die Zuständigkeit dieser Instanzen siehe unten bei 5.

Zu c) Besondre Strafgerichte kennt das Gesetz nur für Sachen, die vor die „Kriegsgerichte" und das „Reichsgericht" gehören (§ 1). Das letztgenannte Gericht wird vom Höchstegericht und dem Lagthing des Storthing zusammengesetzt und ist zuständig für Amtsverbrechen der Minister und Storthingsmitglieder. — Alle andern früher bestandenen besondren Gerichte — auch die geistlichen — sind beseitigt. Dasselbe gilt auch von der früheren Befugnis des Königs, Gerichtskommissionen anzuordnen (§ 18).

Über die jurisdiktionelle Einteilung des Landes handelt das vierte Kapitel des Gesetzes. Es ergibt sich daraus, daß in jedem Sprengel regelmäßig viermal jährlich Schwurgerichtssitzungen gehalten werden sollen. Zu Beurteilung der Größe der Schwurgerichtssprengel sei bemerkt, daß von den 20 „Ämtern", deren regelmäßig (vgl. § 27) je eines einen Gerichtskreis bilden soll, der Flächeninhalt des größten (Finmarken) 47 400 qkm, und der zehn nächstgrößten mehr als 15 000 qkm beträgt. Zwei sind Städte, das kleinste Landamt ist 2310 qkm groß. Durch die Größe der Gerichtssprengel motiviert sind die §§ 27, zweiter Satz und 56.

Die Schöffengerichtssitzungen werden von Fall zu Fall berufen (vgl. übrigens § 32).

2. Die Stellung der Parteien und des Gerichts. (Die Durchführung des Anklageprinzips.)

a) Das Gesetz hat für die Geltendmachung des staatlichen Strafrechts ein besondres, der französischen und deutschen Staatsanwaltschaft nachgebildetes Organ geschaffen, über dessen Einrichtung und staatsrechtliche Stellung das 8. Kapitel des Gesetzes nähere Vorschriften enthält. Die Befugnisse dieses Organs sind im wesentlichen dieselben, wie diejenigen der deutschen Staatsanwaltschaft.

Neben der öffentlichen Anklagebehörde hat allemal auch der

[40]) Vgl. über dieses früher erwähnte Gericht Note 1 bei der Übersetzung des Gesetzes.

durch das Verbrechen Verletzte eine in der Regel nur subsidiäre Befugnis zur Klageerhebung (vgl. §§ 92—94 und das 31. Kapitel).

b) Was die Stellung des Beschuldigten betrifft, stimmt das Gesetz in der Hauptsache mit der deutschen Str. P. O. überein.

Er hat Erscheinungspflicht (§ 251, vgl. §§ 254 und 309), aber regelmäßig auch, wenn Voruntersuchung gegen ihn eingeleitet wird, ein Recht darauf zu den Gerichtssitzungen geladen zu werden und dort erscheinen zu können (§ 277, vgl. § 251). — Er hat keine Pflicht, die Beweisführung des Staatsanwalts durch Zugeständnisse zu erleichtern (§ 255, vgl. § 260). Er hat aber ein Recht auf Gehör (§ 261) und kann fordern, daß die Verdachtsgründe ihm vom Richter mitgeteilt werden (§ 257). Bei Nichterscheinen des Angeklagten in der Hauptverhandlung darf diese nur ausnahmsweise fortgesetzt werden (§§ 310—311, vgl. § 374).

Von dem Zeitpunkte an, in welchem direkt gegen eine bestimmte Person durch Voruntersuchung, Verhaftung usw. eingeschritten wird (vgl. § 97), hat diese in jedem Stadium der Verfolgung das Recht, einen Verteidiger hinzuzuziehen (§ 99). Für gewisse Fälle ist die Bestellung eines solchen notwendig (§ 100, vgl. § 373 und 432). Über die Pflichten und Rechte des Verteidigers sowie über die notwendigen Eigenschaften desselben vgl. §§ 103 bis 111, 259, 278, 280, 293—294, 320, 330, 339, 341, 356, 362, 386 und 466. — Der Beschuldigte darf sich vor Gericht über die zu gebenden Antworten nicht mit dem Verteidiger beraten (§ 259). — Auf Erhebung von Beweismitteln hat weder der Beschuldigte noch sein Verteidiger ein selbständiges Recht, sie haben aber die Befugnis, eine solche bei dem Gericht oder (in Schwurgerichtssachen) bei dem Gerichtspräsidenten zu beantragen (§ 294 vgl. § 366, s. aber auch § 293).

c) Bemißt man die Geltung des Anklageprinzips nach dem Maße, in dem die Passivität des Gerichts durchgeführt ist, so kann man ebensowenig den Prozeß des neuen norwegischen Gesetzes wie den deutschen, der ihm insoweit zunächst als Vorbild gedient hat, als einen reinen Anklageprozeß bezeichnen. Zwar darf das Gericht nie (wie das früher geschah) ohne Antrag eines Klageberechtigten in Thätigkeit treten (§ 83) und auch seine Untersuchung nicht über die ihm bezeichneten Handlungen oder angeschuldigten Personen ausdehnen (§§ 272—273, vgl. § 266). Aber die Hauptleitung des gerichtlichen Verfahrens liegt während der Vor-

untersuchung in der Hand des Gerichts (§ 275—276, vgl. auch § 184).[41])

Was die Hauptverhandlung vor Schwurgericht und Schöffengericht betrifft, ist zwar die Thätigkeit der Parteien die prinzipale (s. das 24. Kapitel vgl. § 366 und über die Vernehmung der Zeugen durch die Parteien § 334), aber das Gericht wacht von Amts wegen über die vollständige Aufklärung der Sache und kann deshalb nicht nur selbständige Fragen an die Zeugen stellen, sondern auch beschließen, neue Beweise zu erheben, und die Verhandlung zu diesem Zwecke aussetzen (s. § 331 letzter Satz, 334 und 390 zweiter Satz).

Eigentümlich und vom reinen Anklageprinzip aus Zweckmäßigkeitsrücksichten abweichend ist § 283, vgl. § 273. Die darin enthaltene Regel ist dem früheren Recht entnommen. Sie ist dem im § 211 der deutschen Str. P. O. bestimmten summarischen Verfahren ähnlich. Die Kautelen gegen Mißbräuche liegen teils darin, daß der Beschuldigte selber dem summarischen Verfahren beigestimmt haben muß, teils in der Vorschrift des § 400.

3. Das Verfahren.

a) Das Verfahren ist mündlich; siehe § 306, vgl. § 366 und besonders über die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme § 332, vgl. §§ 296—297, über Protokollierung von Zeugenaussagen und andren ähnlichen Aussagen § 126 vgl. 125, und über Stenographierung derselben § 127.

b) Das Verfahren ist öffentlich, vgl. §§ 113—116, wo auch die Beschränkungen dieser Regel angegeben sind.

c) In Bezug auf den Gang des Verfahrens stimmt das Gesetz im wesentlichen mit der deutschen Strafprozeßordnung. Dies gilt besonders für die Regeln über gerichtliche Voruntersuchung (das 22. Kapitel), ein Institut, das in dieser Form unsrem frühern Rechte, das eigentlich nur ein Ermittelungsverfahren kannte, fremd war. Vereidigung von Zeugen findet regelmäßig nur im Hauptverfahren statt (§ 185, vgl. § 297).

Für die Eröffnung der Hauptverhandlung ist der Anklage-

[41]) Der Entwurf der zweiten Jurykommission hatte das Anklageprinzip auch für die Voruntersuchung reiner durchgeführt. Die praktischen Schwierigkeiten, die sich dem entgegenstellten, wurden aber von B. Getz in der in Note 37 angeführten Schrift S. 115 ff. überzeugend nachgewiesen.

beschluß der Staatsanwaltschaft allemal entscheidend (vgl. § 284 u. 292). Es bedarf dazu nicht, wie nach der deutschen Strafprozeßordnung, eines Beschlusses des Gerichts, welches die Sache nur wegen Unzuständigkeit abweisen kann. — Gegen den Anklagebeschluß der Staatsanwaltschaft gibt es somit nur administrativen, nicht gerichtlichen Rekurs (vgl. § 91). Über Änderungen des Anklagebeschlusses s. § 291; über Einstellung des Verfahrens § 86.

Eigentümlich sind die Regeln in §§ 287—289, welche aus dem frühern Rechte, wo sie aber nur in Polizeisachen bestanden, herübergenommen sind. — Der Beschuldigte kann demnach in Sachen, in welchen nur Vermögensstrafen verhängt werden können, auf Urteil verzichten, und die Vollstreckung darf dann auf Grundlage eines Geständnisses erfolgen. Die Staatsanwaltschaft hat in solchen Sachen, bevor ein Hauptverfahren eingeleitet wird, einen Strafbefehl zu erlassen (oder, wie das Gesetz sich ausdrückt, dem Beschuldigten die Strafe „vorzulegen"). Sie muß zu diesem Zweck den Betrag der Geldstrafe festsetzen; aber diese Festsetzung ist für das Gericht nicht bindend, wenn es durch Weigerung des Beschuldigten zum Prozeß kommt. Das hier skizzierte Verfahren verfolgt im ganzen dieselben legislativen Zwecke, wie das Mandatverfahren des § 447 der deutschen Str. P. O.

Nach dem jetzigen Rechte wird das Verfahren in Strafsachen, die von einem Privatkläger verfolgt werden, durch die Zivilprozeßordnung bestimmt. Nach dem neuen Gesetz (31. Kapitel) wird dies anders werden. Nach § 423, zweiter Satz, soll auch hier die für öffentliche Strafsachen geltenden Regeln befolgt werden, insoweit nicht Ausnahmen gemacht sind. Als eine solche sei bemerkt, daß die Eröffnung der Hauptverhandlung in Schwurgerichtssachen hier immer vom Beschlusse des Gerichts abhängig ist (§ 427 vgl. mit § 426).

4. Der Wahrspruch und das Urteil.

Die Regeln über Fragestellung (§ 341 ff.) stimmen im wesentlichen mit den deutschen (Str. P. O. § 292), teilweise sogar wörtlich. Die Abweichungen beschränken sich darauf, daß die Fragen von der Staatsanwaltschaft, nicht vom Vorsitzenden entworfen werden, und daß die Befugnis, Nebenfragen zu stellen, nach § 345 im Vergleich mit § 295, 2. Satz etwas weiter ist; es können Nebenfragen gestellt werden über alle Umstände, welche die Strafbarkeit

ausschließen, nicht nur über solche, welche die Strafbarkeit wieder „aufheben"). — Etwas größer ist der Unterschied in Bezug auf die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden (§ 347). Es soll der Vorsitzende nicht nur die rechtlichen Gesichtspunkte, sondern auch das vorliegende Beweismaterial erörtern. Die Parteien können beanspruchen, daß die Rechtsbelehrung protokolliert werde. Sie können aus derselben Anlaß zu erneuter Verhandlung über die Fragestellung nehmen. Eine auf unrichtiger Rechtsbelehrung beruhende Entscheidung der Schuldfrage unterliegt der Berufung (§ 380). Die Belehrung ist für die Geschwornen nicht bindend im Sinne des englischen Rechts, (über den Eid der Geschwornen vgl. § 327).

Die Regeln über Form, Verkündung und Bemängelung des Wahrspruchs stimmen mit denen der deutschen Str. P. O. überein; eigenartig ist nur die Regel in § 356 über die Befugnis zu erneuter Fragestellung. — Eine für den Angeklagten nachteilige Entscheidung der Geschwornen muß mit 7 (von 10) Stimmen beschlossen werden (§ 351). Wenn nur vier Geschworne für Freisprechung stimmen, wird somit der Angeklagte frei. Das Gericht hat dann sogleich das freisprechende Urteil abzugeben (§ 357). — Gegen einen für den Angeklagten nachteiligen Spruch der Geschwornen kann das Gericht die Verweisung an ein neues Schwurgericht in Anwendung bringen, wenn es findet, daß die Beweise für die Schuld nicht hinreichend sind (§ 358). Dieses Institut hat das Gesetz insoweit eigenartig geregelt, als das Gericht in der neuen Sitzung bei Einhelligkeit der drei Richter freisprechen kann, wenn auch der neue Wahrspruch den Angeklagten für schuldig erklärt (§ 359). — Findet das Gericht nicht, daß der Angeklagte freizusprechen sei, sondern nur, daß er eines geringern Verbrechens schuldig sei, als von den Geschwornen angenommen wurde, kann die Sache nicht an ein neues Schwurgericht verwiesen werden, sondern es findet § 360 Anwendung.

In Bezug auf die Begründung des Urteils fordert das Gesetz (§ 363) eine etwas größere Vollständigkeit als die deutsche Str. P. O. (§ 316), was mit der ausgedehnteren Zulässigkeit der Berufung zusammenhängt (vgl. unten bei 5).

Über die Urteile der Schöffengerichte und Verhörsgerichte ist nichts Besondres zu bemerken, siehe §§ 374—376, vgl. das 14. Kapitel.

5. Rechtsmittel und verwandte Schutzmittel.

Diese sind:

a) Berufung nach dem 27. Kapitel. Die Bestimmungen des Gesetzes über die Anwendung dieses Rechtsmittels sind nicht ganz klar, auch kaum ganz korrekt abgefaßt.[42]) Bei der Zusammenstellung der hierher gehörigen Gesetzesparagraphen dürften sie sich aber in folgender Weise wiedergeben lassen: Die Berufung kann gestützt werden: 1. auf prozessuelle Fehler, wenn der Fehler nicht ohne jede Bedeutung für den Inhalt des Urteils gewesen ist, — es seien übrigens diese durch unrichtige Anwendung einer Rechtsnorm oder unrichtige Entscheidung der thatsächlichen Voraussetzungen veranlaßt (vgl. § 393 bis 394); 2. auf einem Fehler im Inhalte des Urteils, wenn dieser eine reine Frage der Gesetzesanwendung betrifft (§ 380 vgl. § 401); doch darf in Schwurgerichtssachen ein freisprechender Wahrspruch der Geschwornen nur dann aus diesem Grunde angefochten werden, wenn die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden unrichtig gewesen ist (§ 380 erster und zweiter Satz), 3. bei Schwurgerichten auf unrichtiger Entscheidung derjenigen Thatfragen, die von dem Gericht (nicht den Geschwornen) zu entscheiden sind. Für Entscheidungen der Schöffen- und Verhörsgerichte findet in diesen Fällen nur erneute Behandlung vor höherem Gericht statt (§ 401).[43])

Die Berufung des Gesetzes umfaßt somit nur teilweise das Gebiet der deutschen Berufung, im wesentlichen aber das Gebiet der deutschen Revision.

Die Berufung wird bei dem Beschwerdeausschuß des Höchstegerichts eingelegt, wird aber nur ausnahmsweise vom Ausschuß selbst, regelmäßig vom gesamten Gerichtshof entschieden (§ 387).

b) Erneute Behandlung vor Schwurgericht findet statt in Sachen, die von den Schöffen- oder Verhörsgerichten entschieden sind (28. Kapitel). Dieses eigentümliche Institut ist ursprünglich von Professor Getz in Vorschlag gebracht in der Absicht, eine größere Zahl von Verbrechen den Schöffengerichten zuweisen und

---

[42]) Ihre jetzige Form verdanken sie dem Storthingsausschusse (vgl. S. 121).

[43]) Nach dem Wortlaut des § 380 sollte die Berufung in Schwurgerichtssachen nie darauf gestützt werden können, daß die Schuldfrage unrichtig gelöst sei. Es war aber nicht beabsichtigt, die Subsumtions- oder Strafausmessungsfragen von Berufung auszuschließen, sondern nur die Entscheidung der Schuldfrage durch die Geschwornen der Anfechtung zu entziehen.

diese mit einer geringeren Zahl Mitglieder besetzen zu können. Um Mißbräuche zu hindern, ist bestimmt, daß die erneute Behandlung von Sachen, wo nur Geldstrafen verhängt werden können, sowie von allen Polizeisachen von dem Ermessen des Beschwerdeausschusses des Höchstegerichts abhängig sein soll (§ 400 2. Satz, vgl. § 403). Der Antrag kann sowohl von der Staatsanwaltschaft wie von dem Verurteilten gestellt werden.

c) Beschwerde nach Kapitel 29, im wesentlichen übereinstimmend mit dem gleichnamigen Institut der deutschen Str. P. O.

d) Der Wiederaufnahme des Verfahrens ist im Gesetz (30. Kapitel) eine etwas größere Anwendung gegeben als in der deutschen St. P. O. namentlich insoweit, als sie auch zum Nachteil des Angeklagten stattfinden kann, wenn es sich auf Grund späterer Beweise als unzweifelhaft herausstellt, daß er das Verbrechen oder ein wesentlich schwereres Verbrechen als dasjenige, für das er verurteilt worden ist, begangen hat (§ 415,1). Enger sind die Grenzen des Anwendungsgebiets insoweit gezogen, als wegen § 90 des Grundgesetzes[44]) die Sachen, die von dem Höchstegericht abgeurteilt worden sind, nicht wiederaufgenommen werden können.

6. Schließlich mag noch auf das 32. Kapitel des Gesetzes hingewiesen werden. Die darin behandelte, dem deutschen Recht fremde Befugnis die Verfolgung zivilrechtlicher Ansprüche mit der Strafsache zu vereinigen, war in Norwegen (wie in Dänemark) schon von alters her gewährt. Sie findet besonders auf Schadenersatzansprüche Anwendung. Die Sicherung gegen Verschleppung der Strafsache durch Einmischung der zivilrechtlichen Ansprüche liegt in § 442.

---

[44]) Dieser lautet: „Die Urteile des Höchstegerichts unterliegen in keinem Falle der Berufung oder Revision."

3.

Der Hypnotismus und seine strafrechtliche Bedeutung.

Von Dr. August Forel
Professor der Psychiatrie und Direktor der kantonalen Irrenanstalt in Zürich.

In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft sind zwei Aufsätze über den Hypnotismus erschienen.

v. Lilienthal (Der Hypnotismus und das Strafrecht) hat zuerst eine vorzügliche Zusammenstellung der für das Strafrecht belangreichen bisherigen Ergebnisse der bekanntlich besonders französischen Forschungen im Gebiet des Hypnotismus gegeben. Dieser Aufsatz ist vom Standpunkt des Juristen aus verfaßt und beleuchtet die Frage in klarster Weise. v. Lilienthal kommt zu dem Resultat, daß, gegenüber den Gefahren des Hypnotismus für das Recht der Gesellschaft, unser gegenwärtiges Strafrecht genügende Anhaltspunkte gibt. Als Jurist hat sich v. Lilienthal nicht in eine Kritik der verschiedenen Ansichten der Mediziner eingelassen, während wir dies nachher thun wollen und dadurch eine bestimmte Ansicht erhalten werden.

Rieger's Aufsatz (Einige irrenärztliche Bemerkungen über die strafrechtliche Bedeutung des sogenannten Hypnotismus) bildet die eigentliche Veranlassung zu den folgenden Zeilen, indem ich seinen Ansichten vielfach entgegentreten muß.

Rieger nimmt an, der Hypnotismus sei ein krankhafter Zustand, nur nervöse, hysterische Menschen seien (psychische Epidemieen ausgenommen) hypnotisierbar. Er glaubt, Frankreich habe den Hypnotismus wie die Hundswut; beides komme dort von fehlerhaften Polizeimaßregeln. Er nennt den Hypnotismus eine künstliche Verrücktheit und stellt folgendes Dilemma auf:

> „Entweder verdient die ganze Sache keine Beachtung im Strafrecht, weil sie, zwar schon längst vorhanden und bekannt, aber strafrechtlich bedeutungslos ist; oder aber ist

sie erst jetzt von Bedeutung geworden, weil seit der Abfassung unsrer Strafgesetzbücher ein neues, kriminalistisch belangreiches Moment aufgetreten ist" —

So komplizierte Fragen lassen sich nach unsrer Ansicht nicht kurzweg mit einem „entweder — oder" abthun. Rieger hält den Hypnotismus für bedeutungslos, meint, es sei derselbe, etwa wie die Heilsarmee, lediglich durch die Polizei als „grober Unfug" zu verbieten, was sehr leicht möglich sei. Sein Aufsatz gipfelt in Auslassungen gegen die Art und Weise, wie der Hypnotismus in Frankreich getrieben wird, wobei die dem Verfasser offenbar kaum näher bekannten vortrefflichen Arbeiten der Nancyschen Schule und öffentliche Sensations-Vorstellungen durch Laien oder Aussprüche von Theaterlaffen nicht genügend auseinandergehalten werden (die Erfolge der Nancyschen Schule hält Rieger ohne weitere Prüfung der Sache für eine psychische Epidemie, wie diejenige der Tanzwütigen, Cybeletänzer und sonstigen Besessenen). Riegers Aufsatz ist nicht frei von einem national-politischen Geist, der nach unsrer Ansicht nicht zur Behandlung einer wissenschaftlichen Frage gehört.

Um die strafrechtliche Bedeutung der unter dem Namen Hypnotismus gegenwärtig verstandenen Erscheinungen würdigen zu können, muß man zunächst über die psychologische, eventuell die pathologische Bedeutung derselben, sowie über die Bedingungen ihrer Erzeugung und über ihre Folgen ins reine kommen. Nachdem ich nun seit mehr als einem Jahre über 200 verschiedene Personen der Hypnose unterstellt habe, glaube ich genügend Erfahrung gewonnen zu haben, um mir eine Ansicht in der Sache erlauben zu dürfen.

Thatsachen, Theorieen, Begriffe und Terminologie werden leider in diesem Gebiet wie in allem, was der Psychologie gehört, furchtbar verworren durcheinandergeworfen.

Thatsachen. Die Hauptthatsache des Hypnotismus ist der veränderte Seelenzustand (resp. Gehirnzustand von der physiologischen, d. h. objektiven Seite betrachtet) eines Menschen. Zur Unterscheidung vom gewöhnlichen Schlaf, mit welchem dieser Zustand die größte Verwandtschaft hat, kann man ihn Hypnose nennen.

Eine zweite Thatsachenreihe besteht in der Art der Erzeugung (resp. Wiederbeseitigung) dieses Zustandes. Hier aber haben gerade falsche Interpretationen die irrigsten Begriffe hervorgerufen. Scheinbar kann die Hypnose auf drei Wegen hervorgerufen werden:

a) Durch die psychische Einwirkung eines Menschen auf den andern mittels Vorstellungen, die er ihm beibringt. Diese Art der Hypnotisierung hat man Suggestion (Eingebung) genannt (Nancysche Schule). b) Durch direkte Einwirkung lebendiger oder lebloser Gegenstände, oder auch eines mysteriösen Agens auf das Nervensystem, wobei der Ermüdung durch lange Konzentration eines Sinnes auf einen Punkt eine große Rolle zugeschrieben wurde; aber auch durch spezifische Einwirkung der Magnete, der menschlichen Hand, von in Flaschen eingeschlossenen Medikamenten u. dgl. mehr. c) Durch Rückwirkung der Seele auf sich selbst (Autohypnotismus). In völliger Übereinstimmung mit Bernheim glaube ich behaupten zu dürfen, daß im Grunde genommen nur eine Art der Erzeugung der Hypnose wissenschaftlich feststeht, nämlich (sei es durch Eingebung eines andern, sei es durch Autosuggestion) die Erzeugung derselben durch (subjektive) Vorstellungen. Die Möglichkeit unbewußter Suggestion oder Autosuggestion ist bei keiner der angeblich, resp. scheinbar andern Erzeugungsarten der Hypnose mit wissenschaftlicher Sicherheit ausgeschlossen.

Eine dritte Reihe von Thatsachen ist diejenige der Leistungen des Hypnotisierten. Feststehend ist, daß in diesem Zustande, mittels Eingebungen, die ausgedehntesten Rückwirkungen auf fast sämtliche Funktionen des Nervensystemes (einige Spinalreflexe und Ganglienfunktionen vielleicht ausgenommen) möglich sind — eingeschlossen solche körperliche Verrichtungen, wie die Verdauung, die Defäkation, die Menstruation, der Puls, Rötung der Haut usw., deren Abhängigkeit vom Großhirn landläufig vergessen oder unterschätzt wird.

Zweifellos ist ferner die mehr oder weniger vollständige Abhängigkeit der ganzen Seelenthätigkeit des Hypnotisierten von den Eingebungen des Hypnotiseurs. Endlich und von höchster Bedeutung ist die sichergestellte Thatsache, daß die in der Hypnose geübten Einwirkungen sich posthypnotisch auf den Normalzustand der Seele in allen Seelengebieten ausdehnen können, und dies sogar auf lange Zeit hinaus, mit Einschluß des Einflusses des Hypnotiseurs auf den Hypnotisierten.

Zweifelhaft dagegen, wenigstens weder wissenschaftlich genügend erhärtet, noch erklärt sind angebliche übersinnliche Thatsachen, wie das sogenannte Hellsehen, die Einwirkung von Medikamenten durch geschlossene Gläser, die sogenannte direkte Gedankenübertragung

u. dgl. mehr. Bei den ausnehmend seltenen Somnambulen, bei welchen solche Experimente gelingen sollen, scheint eine streng wissenschaftliche, jede Möglichkeit unbewußter Eingebung ausschließende Kontrolle meistens gefehlt zu haben, und da, wo sie stattfand, ein vollständiges Fiasko der Experimente die gewöhnliche Folge gewesen zu sein. Immerhin muß diese Frage als eine offene und als einer sorgfältigen Nachprüfung wert betrachtet werden, da eine Reihe Angaben glaubwürdiger und nicht urteilsloser Personen dieselbe bejahen.

Theorieen und Begriffe. Die Begriffe, die man sich vom „Hypnotismus" macht, hängen von den theoretischen Anschauungen, die hierüber herrschen, ab. Wenn wir den Ballast unverdauten oder abergläubischen Unsinns, der über die in Frage stehenden Erscheinungen zu Tage gefördert wurde, möglichst ausmerzen, bleiben im großen und ganzen drei prinzipiell verschiedene Theorieen oder Erklärungen der oben summarisch erwähnten Thatsachen übrig.

I. Ein äußeres, unsichtbares Agens (ein Fluidum, wie man sich früher äußerte, und wie Laien es heute noch nennen; eine noch unbekannte Naturkraft, wie es etwa in moderner Sprache heißen würde) dringt in den Körper, speziell in das Nervensystem hinein, beeinflußt den Organismus und bringt ihm etwas Fremdes bei — eventuell auch Erkenntnisse über die leblose Natur, über andre lebende Wesen. Oder die Gedanken, die Seelenvorgänge eines Menschen gelangen durch ein solches Agens zur Erkenntnis der Seele eines andern Menschen ohne Vermittelung einer Laut-, Schrift- oder Zeichensprache des ersten Menschen und der Sinnesorgane des zweiten. Diese Theorie ist diejenige von Meßmer. Meßmer nannte das supponirte Agens Magnetismus und speziell animalen Magnetismus, wenn er aus dem menschlichen Organismus selbst (aus demjenigen des Magnetiseurs) zu stammen schien. Diese Theorie, welche heute noch in gewissen Kreisen begeisterte, ja fanatische Anhänger hat, stützt sich auf die oben unter b) und unter „zweifelhafte, übersinnliche Thatsachen" bezeichnete Erscheinungen. Es ist klar, daß dieselbe, wenn sie wahr wäre, unsre bisherige wissenschaftliche Erkenntnis bedenklich beeinträchtigen müßte, da die bisherige konsequente Ignorierung dieses unbekannten Etwas, dieser unbekannten Kraft, von seiten der Wissenschaft, gleich einer vergessenen wichtigen Komponente notwendig Fehler in unsern bisherigen Ergebnissen bedingt haben müßte. Da jedoch die Wissenschaft durch ihre kolossalen praktischen Erfolge täglich mehr

den Beweis ihrer innern Wahrheit giebt, hat man allen Grund, der Meßmerischen Theorie zu mißtrauen und von ihr unzweideutige, unerschütterliche Beweise zu verlangen. Sehen wir nun kurz, was vorliegt:

Meßmer und seine Schule wurden vor allem für alle die oben zuerst und als unzweifelhaft erwähnten Thatsachen durch Braid und Liébeault so gründlich widerlegt (siehe unten), daß es müßig wäre, ein Wort mehr darüber zu verlieren. Die Fluidumtheorie verschanzt sich heute zunächst hinter den angeblichen Thatsachen, welche von den Spiritisten verfochten werden, und welche je nach den Kreisen, wo sie produziert werden, so sehr von blindem Fanatismus, von geistiger Störung (Hallucinationen), von mißverstandener Suggestion, von Schwindel und von Aberglauben durchflochten sind, daß zur Zeit eine wissenschaftliche Prüfung derselben noch sehr schwierig ist. Die Geister und die vierte Dimension der Spiritisten sind Vorstellungen, welche diesem unbekannten Agens entsprechen würden.

Eine Reihe scheinbar übernatürlicher Erscheinungen werden, wie schon gesagt, auf der andern Seite immer wieder von aufrichtigen, glaubwürdigen Personen vorgebracht, welche für die Meßmerische Theorie oder für verwandte Theorien sprechen würden. Ich nenne: die sogenannte Gedankenübertragung, schlechtweg suggestion mentale genannt, das Hellsehen, das Sehen oder Erraten von Vorgängen an einem entfernten Ort, die sogenannten Ahnungen und Zukunftsweissagungen usw.

Ein in genannter Hinsicht merkwürdiges Buch ist Phantasms of the living by Gurney, Myers and Podmore. 2 Vol. in 8°. Trübner, London 1887. Nicht weniger als 600 Beobachtungen über Visionen, Träume, Ahnungen und dgl., die in Erfüllung gegangen sind, werden hier zusammengestellt. Über die Zuverlässigkeit der Quellen dieser Angaben wurden genaue Erkundigungen eingezogen und nur klare Angaben glaubwürdiger Personen wurden aufgenommen. Ein Referat über das genannte Buch findet sich in der Revue des deux Mondes vom 1. Mai 1888. Jeder Mensch kann übrigens im Kreis seiner Bekannten auf mehrere derartige Beobachtungen stoßen und zwar bei durchaus glaubwürdigen Leuten.

Interessant sind ferner die Experimente v. Ch. Richet (Revue philosophique 1884), der den Einfluß des Denkens eines Indivi-

duums auf das Denken eines andern in bestimmter Richtung, ohne äußere Erscheinungen, die sinnlich wahrnehmbar wären, zu beweisen sucht. Die Beweise sind aber, wie uns scheint, sehr unvollkommen und die angewandte Wahrscheinlichkeitsrechnung wenig überzeugend. Positiver scheinen die Resultate der Society for psychical researches in England zu sein.

Äußerst schwierig ist es aber, in all diesen Experimenten, vom Zufall und Schwindel abgesehen, die Selbsttäuschung des Hypnotisierten, resp. des Subjektes (eventuell auch des Hypnotiseurs), vor allem jede unbewußte Suggestion und Autosuggestion mit Gewißheit auszuschließen, weshalb alle diese Resultate mit größter Vorsicht aufgenommen werden müssen.

II. Der erstgenannten Theorie diametral entgegenarbeitend ist der von Braid zuerst formulierte, von Liébeault in Nancy aber (Du sommeil et des états analogues 1866) erst in seiner ganzen Bedeutung und in seinen praktischen Folgen erfaßte Begriff der Suggestion (Eingebung). Derselbe kann etwa folgendermaßen formuliert werden:

Erzeugung sämtlicher Erscheinungen der Hypnose durch Erweckung entsprechender Vorstellungen, besonders Phantasievorstellungen. Hierzu ist zu bemerken, daß der Zweck am leichtesten und sichersten dadurch erreicht wird, daß der Hypnotiseur mittels der Sprache mit Bestimmtheit erklärt, daß der zu erzeugende Zustand im selben Augenblick, wo er es erklärt, vorhanden sei oder sogleich sich einstellen werde (Verbalsuggestion oder Einreden). Redet sich ein Mensch selbst etwas ein, so spricht man mit Bernheim von Autosuggestion. Braid hat aber selbst die Tragweite der Suggestion nicht genügend erkannt und dafür der fortgesetzten Reizung der Sinne (Fixation usw.) eine ihr nicht zukommende Wichtigkeit beigelegt. Durch Suggestion wird zunächst Schlaf erzeugt, und da der Schlafzustand des Gehirnes seine Suggestibilität (d. h. seine Empfänglichkeit für die Beeinflussung durch Suggestion) bedeutend steigert, gewinnt man im Augenblick die erwünschte Macht. Aber Suggestionen werden nicht nur durch die Sprache, durch das Einreden zu stande gebracht, sondern durch alles, was Vorstellungen bewirken kann, vor allem durch alles, was kräftige Phantasiebilder erzeugt. Mit Recht schreibt Liébeault (Seite 347, a. O.):

„La disposition à tomber dans ces états est propor-

tionnelle à la faculté de représentation mentale de chacun. L'on peut être sûr que l'homme qui, en reportant son attention sur une idée image, celle d'une perception tactile, par exemple, ne tarde pas à la percevoir comme si elle était réelle, que cet homme est capable de dormir profondément (d. h. tief hypnotisiert zu werden)."

Aber noch mehr, eine Suggestion kann unbewußt geschehen, oder es kann die entsprechende Vorstellung so schwach oder so kurz im Bewußtsein erscheinen, daß sie sofort wieder aus demselben für immer schwindet, indem das bewußte Gedächtnis sie nie mehr zurückrufen kann und dennoch wirkt diese Suggestion mächtig. Überhaupt läßt sich in solchen Fällen infolge der vollständigen Amnesie nicht nachweisen, daß die betreffende Vorstellung je bewußt gewesen ist. Doch war sie sicher vorhanden; nähere Prüfung zeigt es. Darin liegt der Angelpunkt zum Verständnis einer Unzahl von Selbsttäuschungen und angeblichen meßmerischen Wirkungen. Einem zum erstenmal hypnotisierten Bauernmädchen, das von Physik und Prismen keine Ahnung hat, legt man in der Hypnose ein Prisma vor das Auge, nachdem man es durch Suggestion eine nicht vorhandene Kerze in der Luft hatte betrachten lassen. Man fragt es dann, was es sehe, und es antwortet „zwei Kerzen". Dies ist, wie Bernheim nachgewiesen hat, eine (unbewußte) Suggestion. Das Mädchen sah durch das Prisma die wirklichen umgebenden Gegenstände des Zimmers doppelt und dadurch unbewußt suggeriert, verdoppelte es die suggerierte Kerze. Macht man das Experiment im ganz dunklen Zimmer bei einer noch nie vorher hypnotisierten und auch noch nicht mit den betreffenden Thatsachen theoretisch bekannten Person, so wird das suggerierte Bild nie durch das Prisma verdoppelt (Bernheim). Es ist kaum anzunehmen, daß das Mädchen sich in der Hypnose dessen bewußt war, die Kerze darum doppelt gesehen zu haben, weil sie auf einmal die andern Gegenstände doppelt sah. Diese Verdoppelung geschah instinktiv, automatisch, unterhalb der Schwelle des Bewußtseins; die andern Gegenstände waren ja nicht von ihr fixiert (sondern nur die fiktive Kerze); ihre Verdoppelung wurde nichtsdestoweniger (höchst wahrscheinlich unbewußt) wahrgenommen und verwertet.

Die Liébeaultsche Suggestionstheorie der Hypnose hat durch ihre praktischen Erfolge, besonders in der ärztlichen Therapie, aber

auch in der Erziehung und in allen Gebieten überhaupt so schlagende Beweise ihrer Wahrheit gegeben, daß ihr Sieg jetzt als vollständig gesichert erachtet werden muß. Während andre Theorieen mit ihren entsprechenden Methoden nur bei einigen hysterischen oder nervösen Personen, ausnahmsweise auch bei einigen Gesunden mit mehr oder weniger Mühe einen Teil der Erscheinungen der Hypnose hervorzubringen im stande waren und dabei, immer wieder vor Rätseln und Widersprüchen stehend, zu den wunderbarsten dunkelsten Erklärungsversuchen ihre Zuflucht nehmen mußten, gelingt die Suggestion mit Leichtigkeit fast bei jedem Gesunden und erklärt dieselbe alles von einem einheitlichen Gesichtspunkte aus, mit Ausnahme der oben als zweifelhaft bezeichneten Thatsachen.

Die Zahl der in Nancy von Liébeault und Bernheim allein hypnotisierten geistig gesunden verschiedenen Personen beläuft sich auf mehrere Tausend. Im Lauf des Jahres 1887 hat Dr. Wetterstrand in Stockholm 718 Personen der Suggestion unterworfen, wovon nur 19 unbeeinflußt blieben. Dr. von Renterghem in Amsterdam hat in drei Monaten von 178 Personen 162 mit Erfolg durch Suggestion hypnotisiert und dabei 91 Genesungen diverser Krankheiten erzielt. Fontan und Ségard in Marseille hatten bei ungefähr 100 Personen nur ganz wenige Mißerfolge. Ich selbst konnte, infolge intensiver Inanspruchnahme durch andre Pflichten, seit etwas über einem Jahre erst 205 Personen, worunter eine Anzahl Geisteskranker, der Suggestion unterwerfen. Davon wurden 171 beeinflußt und 34 nicht. Von den zuletzt hypnotisierten 105 Personen blieben jedoch nur 11 ($^1/_9$) unbeeinflußt. Drei Personen, die ich früher nicht hatte beeinflussen können, wurden neuerdings mit Leichtigkeit hypnotisiert. Ein praktischer Arzt im Kanton Waadt, Herr Dr. Ringier, der bei mir letzten Sommer die Suggestionsmethode lernte, versuchte in ziemlich kurzer Zeit die Suggestion bei über 60 Personen und darunter nur bei drei oder vier erfolglos. Unter allen diesen Hypnotisierten befindet sich eine große Zahl perfekter Somnambulen mit posthypnotischen Erscheinungen usw.

Wie eigentümlich nehmen sich nun neben diesen Zahlen die wenigen Hysterischen der Salpêtrière in Paris aus, nicht viel mehr als ein Dutzend, welche seit Jahren (immer dieselben) aller Welt demonstriert werden, den Charcotschen Theorien zur Grundlage dienen und offenbar bis zum vollständigsten Automatismus der unbewußten Suggestion verfallen sind.

Fassen wir das Gesagte ins Auge, so liegt es nahe, anzunehmen, daß der bisher so verschwommene Begriff der Hypnose in den Begriff der Suggestion, resp. des suggestiven Schlafes aufzugehen hat. Darin liegt der Schlüssel sicher des allergrößten Teiles, wenn nicht vielleicht aller der hier ins Auge gefaßten Erscheinungen.

III. Als sogenannte somatische Theorieen der Hypnose können wir Theorieen zusammenfassen, welche sozusagen die Mitte zwischen den beiden genannten halten. Es werden zwar kein „Fluidum", keine Geister heraufbeschworen; aber es wird versucht, einen Teil, wenn nicht alle Erscheinungen der Hypnose auf bekannte elementare Kräfte ohne Vermittelung der psychischen Thätigkeit zurückzuführen. Insbesondere wird der Einwirkung peripherer Reize (von außen her) auf die Nervenendigungen eine Hauptrolle zugewiesen, wodurch wieder zum Teil die Notwendigkeit eines äußern Agens in den Vordergrund tritt.

Vor allem ist die Schule Charcots, oder der Salpêtrière in Paris zu nennen, welche an eine direkte hypnogene Einwirkung der Metalle und der Magnete auf das Nervensystem (ohne Vermittlung von Vorstellungen), an einen Transfert (Überspringen einer Lähmung, Katalepsie usw. von einer Körperseite auf die andre durch Magnetenwirkung), an eine direkte Reizung der lokalisierten motorischen Hirnrindenzentren durch Streichungen der Kopfhaut usw. glaubt. Dieselbe Schule glaubt durch verschiedene periphere mechanische Reizungen (1. Fixation des Blickes, 2. Hebung der Lider, 3. Streichungen der Stirne) typisch verschiedene Stadien oder Arten der Hypnose: Lethargie, Katalepsie und Somnambulismus hervorzurufen, mit spezifischen, eignen Reaktionen der Muskeln und der Sensibilität. Wichtig ist, hervorzuheben, daß Charcots Schule glaubt, in der sogenannten Lethargie seien die Hypnotisierten völlig bewußtlos und könnten nicht durch Suggestionen, die man ihnen vermittelst der Sinnesorgane durch Vorstellungen beibringt, beeinflußt werden. Diese Schule glaubt ferner, daß fast nur Hysterische der Hypnose zugänglich sind, und rechnet die Hypnose zu den Neurosen.

Aufs schlagendste hat Bernheim in Nancy nachgewiesen, welche Begriffsverwirrungen durch diese Theorie entstanden sind. Alle Thatsachen, welche seit Jahren an den wenigen präparierten Hysterischen in der Salpêtrière demonstriert werden, lassen sich mit

Leichtigkeit durch alte eingeübte z. T. unbewußte Suggestionen erklären, indem z. B. die angeblich Lethargischen zweifellos alles hören und psychisch verwerten, was in ihrer Gegenwart gesagt und gethan wird. Die Braidsche Fixierung eines glänzenden Gegenstandes, der man in Paris und in Deutschland so viel Gewicht beigelegt hat, erzeugt an sich keine Hypnose. — Wenn jemand bei dieser unzweckmäßigen Methode hypnotisiert wird, so wird er es durch die Vorstellung, daß diese Prozedur ihn einschläfern kann, nicht durch die Prozedur selbst, die an sich meist nur eine nervöse Aufregung (bei Hysterischen ab und zu auch hysterische Anfälle) hervorruft. Höchstens dürfte in einzelnen Fällen die Ermüdung und dadurch das Fallen der Lider suggestiv wirken.

Liébeault selbst (Étude sur le zoomagnétisme, Paris, chez Masson 1883) publizierte 45 Fälle, wo er bei kleinen Kindern durch Auflegen beider Hände auf die kranke Stelle wunderbar günstige Resultate erhalten haben will. In 32 dieser Fälle handelt es sich um Kinder unter 3 Jahren, woraus Liébeault selbst die Suggestion ausschließen zu können glaubt. Mehrere Fälle von Keuchhusten befinden sich darunter mit geradezu verblüffenden Heilerfolgen. Unbewußte Suggestion scheint doch wohl, bei dem ungeheuer suggestiblen Wesen der Kinder, nicht völlig ausgeschlossen zu sein. Trotzdem aber bleiben diese Beobachtungen höchst wunderbar und wären einer gründlichen Nachprüfung wert.

Chazarain und Dècle (Les courants de la Polarité dans l'aimant et dans le corps humain) glauben eine Polarität des menschlichen Körpers entdeckt zu haben und leiten sowohl die hypnotischen Erscheinungen als die Erfolge der sogenannten Metallotherapie von derselben ab. Noch viel weniger als bei Liébeaults Kindern sind hier die Suggestion und die Autosuggestion auszuschließen, am allerwenigsten, wenn man die oberflächlichen Beobachtungen der Autoren liest, die mir fast alle Suggestionen von Hysterikern zu sein scheinen.

Endlich wäre noch die angebliche Wirkung der Arzneimittel à distance oder durch Anlegung des hermetisch verschlossenen Glases, worin sie sich befinden, auf dem Nacken usw. (Luys u. a.) zu erwähnen. Jedoch haben diese großartig von Luys angekündigten Resultate vor der Kommission, die sie prüfen sollte, bei Verhütung jeder unbewußten Suggestion ein so klägliches Fiasko gemacht; sie haben so sehr gezeigt, wie kritiklos vorher verfahren

worden war, und wie vor allem nichts geschehen war, um die Möglichkeit der Suggestion auszuschließen, die alles erklärt, daß es überflüssig erscheint, sich näher damit zu befassen.

Fassen wir die III. Gruppe von Theorieen zusammen, die somatisch und rationell sein will, so finden wir, daß dieselbe die unglücklichste von allen ist, die ärgsten Konfusionen durch Kritiklosigkeit hervorgerufen hat, und daß sämtliche Thatsachen, die sie anruft, sich durch Suggestionen erklären lassen. Höchstens Liébeaults Resultate bei Kindern machen vielleicht eine beachtungswertere Ausnahme hiervon. Ein Hauptfehler dieser Theorieen ist, daß sie ihre Ergebnisse meistens auf Beobachtungen bei Hysterischen stützen. Die Hysterischen sind aber erstens die unzuverlässigsten aller Menschen, die feinsten, weil unbewußtesten Simulanten und Komödienspieler und zugleich diejenigen Menschen, welche oft am feinsten sinnlich apperzipieren, dabei meistens eine bedeutende plastische Phantasie besitzen, die sie sehr suggestibel macht, besonders autosuggestibel (und zwar meist unbewußt oder doch nur halbbewußt).

Wir haben somit nur eine Theorie, nämlich die Suggestionstheorie der Nancyschen Schule, welche mit den wissenschaftlich feststehenden Thatsachen des Hypnotismus in Einklang steht und dieselben befriedigend erklärt. Alles andre ist noch unreif, zweifelhaft oder beruht auf Mißverständnissen — gewisse noch dunkle Erscheinungen harren einer strengen methodischen Nachprüfung.

Wir haben uns also hier nur mit dem Begriff der Suggestion und des suggestiven Schlafes, als gleichbedeutend mit demjenigen des Hypnotismus zu befassen.

Terminologie. Die Ausdrücke animaler Magnetismus und Meßmerismus müssen der Fluidum-Theorie überlassen werden.

Als Hypnotismus (Braid) kann man die Gesamtheit der mit der bewußten und unbewußten Suggestion zusammenhängenden Erscheinungen bezeichnen. — Hypnose bezeichnet am besten den veränderten Seelenzustand des Hypnotisierten, spezieller, des suggestiven Schlafes. Hypnotiseur kann man denjenigen Menschen nennen, der bei einem andern den Zustand der Hypnose hervorruft. Als Suggestion (Eingebung) bezeichnet man nach der Nancyschen Schule die Erzeugung einer dynamischen Veränderung im Nervensystem eines Menschen (oder in solchen Funktionen, die vom Nervensystem abhängen) durch einen andern

Menschen mittels Beibringung der (bewußten oder unbewußten) Überzeugung, daß jene Veränderung stattfindet, oder bereits stattgefunden hat, oder stattfinden wird. Verbalsuggestion oder Einreden ist die Suggestion durch die Lautsprache. Suggestibilität ist die individuelle Empfänglichkeit für Suggestionen. — Es giebt sehr viele Menschen, die im Wachzustand suggestibel sind (Suggestivzustand im Wachen). Bei denselben ist der Begriff der Hypnose kaum zu begrenzen, da ihr Normalzustand im Wachen durch unmerkliche Abstufungen in den Zustand der Hypnose übergeht. Autosuggestion (Bernheim) ist die Suggestion, die ein Mensch bewußt oder (meist) unbewußt bei sich selbst erzeugt.

Als Erscheinungen und Potenzen sind die Suggestion und die Hypnose so alt, wie der Mensch in der Welt, wahrscheinlich sogar viel älter. Neu, aber ganz neu, sind nur zwei hinzugekommene Faktoren: 1. das Auftauchen der Erkenntnis dieser Erscheinungen, ihrer Bedingungen, ihrer Ursache, ihrer Tragweite im Bewußtsein der Menschheit, speziell der wissenschaftlichen Menschheit und zwar nicht mehr, wie früher schon, als zweifelhafte Mystik, sondern als wissenschaftliche Wahrheit. 2. Die erstaunliche Leichtigkeit, mit welcher die Hypnose fast bei jedem Menschen durch Liébeaults Methode erzeugt werden kann.

Die beiden genannten Faktoren sind es nun, welche allein dem Hypnotismus eine neue strafrechtliche Bedeutung verleihen.

Die Suggestion.

Hypnotisierbarkeit. Bernheim schreibt in der „Revue de l'hypnotisme“ (1. Mai 1888): „Tout médecin d'hôpital qui, dans son service clinique, n'arrive pas à hypnotiser 80 % de ses malades, doit se dire qu'il n'a pas encore l'expérience suffisante en la matière et s'abstenir de jugement précipité sur la question.“ — Diesen Satz kann ich voll und ganz unterschreiben; mit demselben stimmen die oben angeführten statistischen Angaben vollständig überein. Nur muß man die Geisteskranken ausnehmen.

Jeder Mensch an sich ist mehr oder weniger suggestibel und somit hypnotisierbar. Manche Menschen rühmen sich zwar, nur das zu glauben, was ihnen ihre Vernunft klar und bewußt logisch nachgewiesen oder wenigstens sehr plausibel gemacht hat. Jene Menschen beweisen aber dadurch nur, daß ihnen die elementarste

Selbstkritik abgeht. Unwillkürlich und unbewußt glauben wir beständig an Dinge, die ganz oder teilweise nicht sind. Wir glauben z. B. an die Wirklichkeit unsrer Sinneswahrnehmungen, die doch nur subjektive Schlüsse sind. Jeder Mensch erfährt Enttäuschungen, traut andern Menschen, Sätzen oder Einrichtungen, die sein Vertrauen dann nicht rechtfertigen usw. usw. Das sind Beweise unsrer intuitiven Glaubensfähigkeit, ohne welche unser Denken gar nicht möglich wäre, denn — wollten wir warten, bis jedes Motiv unsres Denkens und Handelns, um acceptiert zu werden, mathematisch oder auch nur durch genügende Induktion nachgewiesen wäre — so kämen wir überhaupt, aus lauter Bedenken, nie zum Denken oder Handeln. Wir können aber weder denken noch handeln, ohne ein gewisses Gefühl zu haben, daß unser Denken und Handeln richtig ist, ohne daran mehr oder weniger zu glauben. Darin liegt der Schlüssel der Suggestibilität.

Wenn wir uns nach etwas recht sehnen, das wir nicht haben, entstehen gewöhnlich um so intensiver die Gegenvorstellungen der Unerreichbarkeit unsres Wunsches. Besonders klar tritt dieser psychologische Zustand bei der Herbeiwünschung subjektiver Gefühle hervor. Wollen wir dieselben erzwingen, so fliehen sie. Wer mit Gewalt und Bewußtsein schlafen will, wird schlaflos; wer auf dieselbe Weise den Coitus ausüben will, wird momentan (vorübergehend) impotent; wer sich mit Gewalt freuen will, ärgert sich usw. Und je mehr Gewalt das Bewußtsein anwenden will, desto größer wird seine Niederlage, während dieselben erwünschten Gefühle sich ganz von selbst einstellen, wenn man sich unbewußt dem Glauben an dieselben hingeben kann, besonders mit Hilfe entsprechender Phantasievorstellungen.

Wer nun mit Gewalt hypnotisiert werden will, sich nach der Hypnose sehnt, sich dabei klar über ihr Wesen ist und den Erfolg der Suggestion herbeiwünscht, kann sein Bewußtsein nicht von dem psychologischen Vorgang abbringen und ist schwer oder nicht hypnotisierbar, wenigstens so lange nicht, als er nicht psychisch passiv werden kann. Und je öfters und je mehr jemand sich *bemüht*, passiv zu werden, desto weniger wird er es. Intensive geistige Aufregung, Geistesstörungen, entschiedener Vorsatz, dem Hypnotiseur zu widerstehen, sind auch Zustände, welche die Hypnose unmöglich machen können. Es ist *jeder geistig gesunde Mensch an sich hypnotisierbar; nur gewisse momentane Zustände*

der Psyche sind es, welche die Hypnose verhindern können.

Es galt vielfach als Axiom, daß, wer nicht hypnotisiert werden will, nicht hypnotisiert werden kann, wenigstens nicht zum erstenmal. Nach meiner Ansicht darf man nicht allzuviel auf diese Behauptung geben, welche mehr oder weniger auf der psychologisch unrichtigen Annahme einer essentiellen menschlichen Willensfreiheit beruht. Es muß zunächst der Mensch nicht wollen können, um wirklich und frei nicht zu wollen. Die Suggestion wirkt aber am schnellsten und sichersten durch Überraschung, Überrumpelung der Phantasie; wie wir soeben sahen, wird sie durch einen langen Vorbedacht gestört. In wenigen Sekunden kann ein leicht suggestibler Mensch, der noch nie hypnotisiert worden ist, zur willenlosen Puppe eines andern Menschen werden. Und ich habe gerade beobachtet, daß durch eine Art Kontrastwirkung solche Menschen, welche über den Hypnotismus spotten und lächeln, welche ostentativ erklären, „sie könne man nicht einschläfern", gerade oft am schnellsten hypnotisiert werden, wenn sie nicht direkten Widerstand leisten, und manchmal sogar trotz geleisteten Widerstandes. Es ist, als ob der dem Hypnotismus hingeworfene Handschuh ihnen eine ängstliche Gegenvorstellung eigner Unsicherheit geben würde, welche sie um so sicherer der Suggestion preisgiebt.

Zudem aber werden unbefangene ungebildete Menschen in der Regel äußerst leicht durch Suggestion hypnotisiert, ohne daß sie merken, was man eigentlich vorhat. Sie thun und glauben, was man ihnen suggeriert, und schlafen nach einer oder zwei Minuten, bevor sie sich dessen versehen, auch dann, wenn sie einen Augenblick vorher andre hypnotisierte Personen für Simulanten und den Arzt für düpiert gehalten hatten. Am schwersten zu hypnotisieren sind zweifellos die meisten Geisteskranken.

Eine wichtige Thatsache ist es ferner, daß man nicht selten einen normal schlafenden Menschen durch Suggestion beeinflussen und somit, ohne ihn zu wecken, in Hypnose überführen kann. Noch leichter ist es umgekehrt, die Hypnose in gewöhnlichen Schlaf durch Suggestion überzuführen.

Endlich gibt es sehr suggestible Menschen, welche, im vollen Wachen überrumpelt, ohne vorhergehende Einschläferung alle Erscheinungen der Hypnose zeigen können, resp. völlig den Suggestionen eines geschickten Hypnotiseurs anheimfallen können. Von einem

„Nichtwollen" ist in diesen Fällen keine Rede. Nicht selten gelingt dies sogar bei einem noch nie hypnotisierten Menschen.

Der durch Suggestion erzeugte Schlaf bleibt für gewöhnlich das Hauptmittel, die Suggestion zur vollen Wirkung zu bringen.

Derselbe wirkt wie die Lawine auf den ersten Anstoß, der sie erzeugt hat. Je mehr sie wächst, desto gewaltigere Anstöße werden durch die Lawine erzeugt. Durch Suggestion wird Schlaf oder Schlummer erzeugt. Kaum ist aber derselbe vorhanden, so wächst die Suggestibilität eben durch den Schlaf, und zwar meistens desto mehr, je tiefer der Schlaf wird.

Wir sagten eingangs, daß jeder Mensch an sich suggestibel ist. Kann man einen Menschen nicht hypnotisieren, so liegt dieses im Grunde nur daran, dessen sei man ja gewiß, daß er sich bewußt oder unbewußt die Autosuggestion des „Nichthypnotisiertwerdenkönnen" macht.

Herr Professor Bernheim teilt mir brieflich den folgenden Fall aus seiner Klinik mit, den er mir hier zu veröffentlichen erlaubt, wofür ich ihm bestens danke:

„Vor einigen Tagen tritt in meine Abteilung eine Bauernfrau mit Magen- und Bauchschmerzen ein, die ich für hysterischer Natur halte. Ich kann sie nicht hypnotisieren. Sie behauptet übrigens, daß Herr Dr. Liébeault sie in ihrer Kindheit vergebens zu hypnotisieren versucht habe. — Nach zwei vergeblichen Versuchen sage ich ihr: Es ist gleichgültig, ob Sie schlafen oder nicht. Ich werde Ihnen den Bauch, die Brust und den Magen magnetisieren und so die Schmerzen vertreiben. Ich schließe ihr die Augen und fahre auf diese Weise fort, cirka zehn Minuten lang zu suggerieren. Der Schmerz verschwindet ohne Schlaf, erscheint aber nach dem Abendessen wieder. Am andern Tag wiederhole ich die gleiche Prozedur mit dem gleichen Erfolg. Der Schmerz erscheint nur noch leicht am Abend. Heute fange ich wieder an, und nun erhalte ich gleichzeitig mit dem Verschwinden des Schmerzes tiefen hypnotischen Schlaf mit Amnesie!" Herr Kollege Bernheim fügt hinzu: „Alles liegt in der Eingebung; man muß nur die Feder auffinden (il faut trouver le joint), um jede individuelle Suggestibilität in Thätigkeit zu versetzen, resp. zu erwecken."

Diesen Satz kann ich nur bekräftigen. Bernheim konnte einmal jemanden nicht hypnotisieren und es stellte sich heraus, daß der betreffende von Beaunis hypnotisiert worden war, der ihm die Suggestion gegeben hatte, er allein könne es thun. Ich selbst habe eine Dame in tiefen Schlaf mit posthypnotischen Suggestionen versetzt, bei welcher Prof. Bernheim nur Somnolenz hatte hervorrufen können.

Schlaf und Hypnose. Die Verwandtschaft der Hypnose mit dem normalen Schlaf ist unverkennbar, und ich muß Liébeault beistimmen, wenn er sagt, daß sie sich nur durch die Verbindung des Schlafenden mit dem Hypnotiseur von ihm grundsätzlich unterscheidet. Man erlaube mir hier einige Hauptthatsachen anzuführen.

Man sagt herkömmlicherweise in der Physiologie, der Schlaf werde durch Ermüdung erzeugt. Dieses ist aber nicht richtig. Wenn auch die wirkliche Erschöpfung des Gehirnes gewöhnlich das subjektive Ermüdungsgefühl hervorruft, so müssen wir auf der andern Seite festhalten: 1. daß nicht selten starke Erschöpfung schlaflos macht; 2. daß man oft umgekehrt durch Schlaf immer schlafsüchtiger wird; 3. daß Ermüdungsgefühl und wirkliche Erschöpfung oft ganz unabhängig voneinander vorkommen; 4. daß die Schläfrigkeit in der Regel zu bestimmter, gewohnter (autosuggerierter) Stunde erscheint und, wenn man sie besiegt hat, nachher trotz wachsender Erschöpfung verschwindet.

Diese Thatsachen sind durch die sehr unbefriedigenden chemischen Theorieen der Physiologen ganz unerklärlich.

Die Physiologen (Kohlschütter) haben die Intensität des Schlafes durch die Schallstärke messen wollen, welche zum Wecken nötig ist. Wie wenig damit bewiesen ist, zeigt die Thatsache, daß ein gewohntes Geräusch bald nicht mehr weckt, auch wenn es sehr stark wird (z. B. eine Weckuhr), während leise, ungewohnte Geräusche sofort wecken. Manche sorgsame Mutter wird durch das leiseste Geräusch ihres Kindes geweckt, während sie beim Schnarchen ihres Ehemannes oder sonstigen gewohnten Lärm durchaus nicht erwacht.

Stille, sowie langweilige, eintönige Vorgänge, welche den Wechsel der Vorstellungen nicht fördern, machen uns schläfrig; ebenso bequeme Lage des Körpers und Dunkelheit. Dabei treten associierte Erscheinungen ein, wie Gähnen, Einnicken, Gliederausstrecken, die das subjektive Schläfrigkeitsgefühl noch erhöhen, und die bekanntlich von Mensch zu Mensch sehr ansteckend sind.

Wir sagten, daß die Gewohnheit, zu einer bestimmten Zeit einzuschlafen, eine gewaltige Schläfrigkeit zu der betreffenden Zeit täglich hervorruft. Aber auch ein bestimmter Ort, die Stimme einer bestimmten Person, das Liegen in einem gewissen Lehnstuhl, wo man gewöhnlich einschläft, das Anhören einer Predigt, das Liegen in einer bestimmten Körperstellung, beim Hans eine Roßhaar-, beim Jakob eine Federmatraze usw. usw., vor allem noch der Lidschluß sind sehr gewöhnliche schlaferzeugende Mittel. Warum das? — Man hat es bisher Gewohnheit, associierte Angewöhnung genannt. Wir müssen aber anerkennen, daß diese Thatsachen einer unbewußten Autosuggestion völlig gleichkommen. — Mein zweijähriges Söhnchen hatte sich gewöhnt, mit einem Taschentuch in der rechten Hand, am Gesicht angelegt, einzuschlafen. Als wir es ihm wegnahmen, konnte er lange Zeit nicht mehr einschlafen. Bei gewissen Leuten müssen sogar gewisse Handlungen dem Schlaf vorangehen, damit er erfolgen kann (Lektüre, Aufziehen der Uhr usw. usw.).

Die kräftigste aller jener Associationen ist aber die Schwere der Augenlider, ihr unwiderstehliches Fallen. Daher ist dieses die beste Suggestion des Schlafes.

Beobachten wir schlafende Menschen, so merken wir bald, daß sie sich bewegen, daß sie auf sensible Reize reagieren, sich wieder bedecken, wenn man sie entblößt, nicht selten sprechen, stöhnen, oder das Schnarchen auf Befehl unterlassen, sogar manchmal Antwort auf Fragen geben, ja ab und zu aufstehen und handeln. Gewisse Menschen schlafen nur leicht, still, und erwachen beim leisesten Geräusch. Dieselben zeigen mehr Verbindung mit der Außenwelt.

Subjektiv kennen wir unsern Schlaf nur durch das Träumen. Wir fühlen nun, daß unser Traumbewußtsein *anders* ist als unser Wachbewußtsein, sich jedoch demselben um so mehr nähert, als der Schlaf leichter ist. Das Schlafbewußtsein unterscheidet sich vor allem durch folgende Thatsachen vom Wachbewußtsein:

1. Es zeigt keine scharfe Trennung zwischen Vorstellung und Wahrnehmung. Alle Vorstellungen werden mehr oder weniger halluciniert, d. h. sie haben den subjektiven Charakter der Wahrnehmungen und täuschen wahre Ereignisse vor.

2. Während diesen Schlaf- oder Traumhallucinationen die Schärfe, die Präcision der durch äußere Vorgänge erzeugten Wachwahrnehmungen meistens fehlt, gehen dieselben dennoch mit sehr

intensiven Gefühlsbetonungen einher und können gewaltige Rückwirkungen auf das Zentralnervensystem üben. Ein Traum kann Schweiß und krampfhafte Muskelkontraktionen, intensive Angst usw. erzeugen. — Erotische Träume erzeugen Pollutionen ohne mechanische Reibung des Penis, was die erotischsten Wahrnehmungen im Wachen selten vermögen.

3. Die Traumhallucinationen sind im Gegensatz zum Denken und Wahrnehmen im Wachen ganz mangelhaft associiert. Meist nur lockere äußere Associationen verknüpfen oft die eine mit der andern. Die organische instinktive Logik des Denkens im Wachen geht dem Denken im Schlaf ab. Der unvermitteltste, barockste Unsinn wird daher geträumt, im Traum zeitlich und räumlich associiert und zudem geglaubt. Meistens nur im leichten Schlaf, selten im tiefen Schlaf erfolgt öfters ein geringer oder höherer Grad logischer Korrektion.

Jene drei charakteristischen Eigenschaften des Traumlebens sind zugleich die Kriterien des hypnotischen Bewußtseins: Hallucinieren der Vorstellungen, intensive Gefühlswirkungen derselben, Dissociation der organischen logischen Associationen. Dieselben sind aber zugleich die besten Bedingungen intensiver Suggestibilität.

Das Erwachen, das Umgekehrte vom Einschlafen, zeigt ganz dieselben suggestiven Erscheinungen wie das Einschlafen. — Ein leichter Schlaf bildet oft einen allmählichen Übergang des Schlafes zum Erwachen und hinterläßt Traumerinnerungen. Träume wecken nicht selten. Eigentümlich ist die Fähigkeit vieler Menschen, zur bestimmten beabsichtigten Zeit zu erwachen, somit die Zeit im Schlaf genau abzumessen. Dasselbe finden wir in der Hypnose.

Wie in der Hypnose unterscheidet Liébeault im normalen Schlaf den leichten Schlaf mit Traumerinnerungen vom tiefen Schlaf ohne solche. Die Charakteristik des letztern ist die totale Amnesie beim Erwachen. Nichtsdestoweniger finden wir gerade bei tief schlafenden Menschen die Erscheinungen des Somnambulismus und der Schlaftrunkenheit, bei welchen der Schlafende geht, handelt (oft sogar sehr geordnet und kompliziert), spricht und sogar Gewaltthaten verüben kann — eine Erscheinung, welche bereits im Strafrecht als ein Grund der Unzurechnungsfähigkeit anerkannt ist. Dies zeigt, daß die Amnesie nach tiefem Schlaf eben nur Amnesie ist, und absolut nicht beweist, daß das Bewußtsein im tiefen Schlaf erloschen, sondern nur, daß es verändert war.

Dies bringt uns zur Besprechung der Amnesie als eine der

allerwichtigsten, ja, als forensisch die praktisch wichtigste Erscheinung des Schlafes und der Hypnose. In der Regel ist der normal tief Schlafende zugleich auch in der Hypnose ein tiefer Schläfer, und dieser ist nun meist dem Hypnotiseur auf Gnade und Ungnade geliefert. Man kann bei ihm Erinnerung und Amnesie nach Belieben über diese und jene Zeit seines Lebens, oder mindestens seines Schlafes hervorrufen. Bei mehr als der Hälfte der Patienten seiner Spitalabteilung erzeugt Bernheim tiefen Schlaf. Um die enorme Verbreitung der tiefen Hypnotisierbarkeit unter normalen Menschen zu zeigen, will ich nur anführen, daß ich von den 26 gegenwärtigen Wärterinnen der Anstalt Burghölzli bei 23, und zwar bei allen mit Erfolg die Hypnose zu erzeugen versucht habe. Darunter erzielte ich bei einer nur Somnolenz, bei 3 leichten Schlaf ohne Amnesie, bei 19 tiefen Schlaf mit Amnesie, posthypnotische Erscheinungen und Suggestionszustand beim Wachsein. Bei zwei davon wurden Katalepsie und Anästhesie das erste Mal sofort im Wachzustand durch Affirmation erzielt; beide waren nie vorher hypnotisiert gewesen.

Grade der Hypnose. Die berühmten Charcotschen Phasen: Lethargie, Katalepsie und Somnambulismus beruhen zweifellos auf Selbsttäuschung. Bernheim hat eine Einteilung in viele Grade versucht. Jedoch gibt es keine Grenze. Ich finde, daß es genügt, wenn man drei Grade annimmt, welche übrigens auch Übergänge zeigen: 1. Somnolenz. Der nur leicht Beeinflußte kann noch mit Anwendung seiner Energie der Suggestion widerstehen und die Augen öffnen. 2. Leichter Schlaf oder Hypotaxie oder charme. Der Beeinflußte kann die Augen nicht mehr aufmachen, muß überhaupt einem Teil der Suggestionen bis allen Suggestionen gehorchen, mit Ausnahme der Amnesie. Er wird nicht amnestisch. 3. Tiefer Schlaf oder Somnambulismus. Durch Amnesie nach dem Erwachen und posthypnotische Erscheinungen charakterisiert. — Posthypnotische Erscheinungen können nach meiner Erfahrung nicht selten auch nach dem leichten Schlaf eintreten. Die Suggestibilität kann unter Umständen beim sehr tiefen Schlaf sehr gering oder sogar fast Null sein (sehr seltene Fälle). Man kann aber das Schlafen bei offenen Augen, den Erfolg der Suggestion im Wachzustand sowohl, als die Amnesie und umgekehrt die Erinnerung durch Suggestion hervorrufen, so daß auch jene drei Grade sehr mangelhaft definiert sind. Es kommt hauptsächlich darauf an, was man anfänglich suggeriert.

Durch Übung oder Dressur vermittelst Suggestion kann man ferner Somnolenz in Hypotaxie, und letztere durch Suggestion der Amnesie in Somnambulismus, wenigstens nicht selten (aber durchaus nicht immer) überführen.

Dressur. Man hat viel von der Dressur der Hypnotisierten gesprochen. Sicher ist es, daß man durch häufiges Hypnotisieren die Suggestibilität eines Menschen erhöhen, vor allem bewirken kann, daß er ohne verbalen Befehl alles wieder thut, was man ihn in den ersten Hypnosen hat thun lassen, scheinbar instinktiv, indem, wie Bernheim so wahr sagt, der Somnambule seine ganze Aufmerksamkeit darauf konzentriert, die Absichten des Hypnotiseurs zu erraten. — Aber man hat in neuester Zeit, besonders in Deutschland, die Rolle der Dressur sehr überschätzt und die Höhe der individuellen Suggestibilität der meisten normalen Menschen verkannt. Wo ist die Dressur, wenn ich z. B. gestern eine ganz normale tüchtige Wärterin zum ersten Mal hypnotisiere. Ich schaue sie einige Sekunden Schlaf suggerierend an, lasse sie dann zwei Finger meiner linken Hand (nach Bernheims Verfahren) ansehen, nach 30 Sekunden fallen ihre Lider zu. Ich suggeriere ihr Amnesie, Katalepsie der Arme, lasse dieselben drehen und suggeriere Anästhesie. Alles gelingt sofort. Ich steche tief mit einer Nadel. Sie fühlt nichts. Ich gebe ihr aqua fontana als bittere Mixtur, die ihr bitter schmeckt, suggeriere ihr mit Erfolg Appetit und sage ihr, daß sie nach dem Erwachen einen unter dem Tisch stehenden Papierkorb aus eignem Antrieb einer anwesenden Person auf den Schoß legen wird, und daß sie abends um 6 Uhr von selbst wieder zu mir kommen wird. Ich wecke sie dann, indem ich sie bis vier zählen lasse. Sie weiß von allem absolut nichts mehr, blickt aber unaufhörlich auf den Papierkorb, den sie beschämt und errötend der betreffenden Person auf den Schoß legt. Sie ärgert sich über diese Handlung, zu der sie aber unwiderstehlich getrieben wurde, ohne zu verstehen, warum. — Um 6 Uhr ist sie allein auf der Abteilung, kann daher nicht fort, wird aber innerlich zu mir getrieben, sehr aufgeregt und ängstlich darüber, daß sie dem Trieb nicht folgen darf. Wer kann da von Dressur sprechen? Das junge Bauernmädchen ist erst vor kurzem hier als Wärterin eingetreten und war zum erstenmal hypnotisiert. — Und doch handelte sie fast genau wie eine schon oft hypnotisierte Somnambüle.

Erscheinungen der Hypnose. Man kann sagen, daß man durch Suggestion in der Hypnose sämtliche bekannte subjektive Erscheinungen der menschlichen Seele und einen großen Teil der objektiv bekannten Funktionen des Nervensystems produzieren, beeinflussen, verhindern (hemmen, modifizieren, lähmen oder reizen) kann. — Einzig und allein scheinen die rein gangliösen Funktionen und die spinalen Reflexe, sowie die äquivalenten Reflexe der Hirnbasis durch die Suggestion nicht beeinflußbar zu sein. Ja mehr! Die Suggestion kann gewisse sogenannte somatische Funktionen wie die Menstruation, die Verdauung, sogar die Bildung von Epidermisblasen derart beherrschen, daß dadurch die Abhängigkeit dieser Funktionen vom Dynamismus des Großhirnes am klarsten nachgewiesen wird. Damit soll nicht gesagt werden, daß diese Erfolge alle bei jedem Hypnotisierten zu erzielen sind. Beim tiefen Schlaf jedoch erzielt man mit Geduld den größten Teil derselben.

Man erzielt diese Erscheinungen durch einfache Affirmation, daß sie vorhanden sind, am besten unter Berührung des Körperteiles, wo sie subjektiv empfunden werden, und unter Schilderung (mit lauter, überzeugter Stimme) des Vorganges ihrer Entstehung. Man fängt damit an, daß man den zu Hypnotisierenden auf einen Lehnstuhl bequem setzt, ihn anschaut und ihm versichert, daß seine Lider schwer wie Blei werden, daß sie sich schließen usw., kurz indem man ihm die Erscheinung des Einschlafens suggeriert. Beispiele:

Motorische Erscheinungen. Ich sage, indem ich den Arm hebe, derselbe sei steif und könne nicht bewegt werden. Der Arm bleibt in kataleptischer Starre (suggestive Katalepsie); das gleiche gelingt für jede erdenkliche Muskelstellung eines Körperteiles. Ich sage: der Arm ist gelähmt und fällt wie eine Bleimasse. Es erfolgt sofort und der Hypnotisierte kann ihn nicht mehr bewegen. — Ich erkläre dem Hypnotisierten, er könne sprechen und mir antworten. Er fängt an auf Fragen zu antworten. Auf gleiche Weise kann er gehen, handeln, kommandieren, Krämpfe bekommen, lallen usw. Ich sage ihm, er sei betrunken und schwanke; sofort geht er wie ein Betrunkener.

Sensible Erscheinungen. Ich sage: „Ein Floh sitzt auf Ihrer rechten Backe; es juckt“. Sofort erfolgt eine Grimasse, und der Hypnotisierte kratzt sich an der bezeichneten Stelle. — „Sie empfinden eine angenehme Wärme in den Beinen und Armen.“ So-

sofort bejaht er es. — „Sie sehen vor sich einen bösen Hund; er bellt Sie an.“ Mit Angst zuckt der Hypnotisierte zurück und jagt den vermeintlichen Hund, den er sofort sieht und hört. — Ich gebe ihm Luft in die Hand mit der Versicherung, es sei ein duftendes Veilchenbouquet. Mit Wonne aspiriert er den nicht vorhandenen Veilchenduft. — Aus einem und demselben Glas Wasser kann ich dem Hypnotisierten in wenigen sich folgenden Sekunden und Schlücken bitteres Chinin, Salzwasser, Himbeersaft, Chokolade und Wein trinken lassen; es braucht auch dazu weder Wasser noch Glas; die Behauptung, er habe ein Glas des betreffenden Getränkes in der Hand, genügt. — Schmerz kann leicht suggeriert, vor allem aber, wenn vorher vorhanden, wegsuggeriert werden. Kopfschmerzen kann man z. B. meistens mit Leichtigkeit in wenigen Sekunden, höchstens Minuten zum Schwinden bringen.

Aber auch Anästhesie, Anosmie, Blindheit, Farbenblindheit, Doppelsehen, Taubheit, Unempfindlichkeit für den Geschmack können leicht suggeriert werden. Ich habe Zähne in der Hypnose ausziehen lassen, ein Hühnerauge exstirpiert, tiefe Stiche gemacht, ohne daß die Hypnotisierten irgend etwas gespürt hätten. Es genügte dazu die Versicherung, der betreffende Körperteil sei tot, unempfindlich. Chirurgische Operationen, Geburten sind sogar in der Hypnose möglich, welche dann mit Vorteil und ohne jede Gefahr die Chloroformnarkose ersetzt.

Negative Hallucinationen nennt Bernheim mit Recht die wunderbare Trugwahrnehmung des Verschwindens eines vorhandenen Objektes. Einem Hypnotisierten, der mit offenen Augen schläft, sage ich, daß ich verschwinde, und er sieht mich, hört mich und fühlt mich nicht mehr. Er ergänzt von selbst die Lücke im Sehfeld durch positive Hallucinationen der umgebenden Gegenstände. Auf Suggestion hin kann er mich auch hören und fühlen, ohne mich zu sehen usw.

Reflexe. Ich sage: „Sie müssen gähnen.“ Der Hypnotisierte gähnt. — „Es sticht Sie in der Nase und Sie müssen dreimal nacheinander niesen.“ Der Hypnotisierte niest sofort dreimal in natürlichster Weise. Erbrechen, Diarrhöe, Verstopfung usw. können auf gleiche Weise erzeugt werden.

Die vasomotorischen Wirkungen gehören zu den wunderbarsten Erscheinungen. Man kann die Menstruation der Frauen durch einfache Prophezeiung in der Hypnose hervorrufen oder zum

Aufhören zwingen, ihre Dauer und Intensität regulieren, und zwar habe ich bereits bei zwei Personen die Pünktlichkeit ihres Gehorsames bis auf die angesagte Minute mit Sicherheit erzielt, sowohl für den Beginn als für das Ende. — Erröten und Erblässen können erzielt werden. Ebenso Rötung bestimmter Körperteile oder Hautstellen, Nasenbluten, ja sogar Vesikation und blutende Stigmata. Das sind allerdings sehr seltene Erfolge. Ferner können Puls und Respiration beschleunigt oder verlangsamt werden.

Gefühle, Triebe, Gemütsaffekte. Appetit ist leicht durch Affirmation zu suggerieren. Man kann durch Berührung des Magens, eventuell durch Essenlassen suggerierter Speisen die Wirkung der Suggestion verstärken. Angst, Freude, Haß, Zorn, Eifersucht, Liebe zu jemandem oder zu etwas usw. sind mit Leichtigkeit durch Suggestion zu erzeugen; ebenso Lachen und Weinen. Onanie wurde, sowie auch das Bettnässen, öfters auf ähnliche Weise kuriert.

Denkvorgänge, Gedächtnis, Bewußtsein, Wille sind ebenso beeinflußbar. Ich sage: „Sie werden alles, was ich Ihnen im Schlaf gesagt habe, vergessen haben und sich einzig und allein daran erinnern, daß Sie ein Kätzchen auf dem Schoß hatten und es streichelten.“ Nach dem Erwachen hat der Hypnotisierte bis auf die Kätzchenepisode alles vergessen. — Einem Fräulein, das gut französisch sprach, sagte Kollege Frank: „Sie können kein Wort französisch mehr, bis ich es Ihnen wieder eingebe.“ Und die Arme konnte sich der französischen Sprache so lange nicht mehr bedienen, bis ihr diese Suggestion weggenommen wurde. Dieselbe konnte überhaupt stumm gemacht werden und aller ihrer psychischen Eigenschaften momentan und nach Belieben durch einfache Suggestion beraubt werden.

Ich kann einem Hypnotisierten jeden beliebigen Gedanken, alle beliebigen Einfälle eingeben. Ich kann ihm vor allem jede Überzeugung geben, zum Beispiel diejenige, daß er den Wein nicht mehr möge, daß er diesem oder jenem Verein beitreten solle, daß er das oder jenes mag, das er früher nicht mochte. Einem gebildeten, aber einseitigen jungen Mann, der nur an Lektüre und abstrakten Dingen (Mathematik) Freude hatte, habe ich durch Suggestion viel Freude an konkreten Naturobjekten und an körperlichen Übungen beigebracht, so sogar, daß er gleich und von selbst in einen Turnverein eintrat. Bei einer ihrem Abstinenzgelübde untreu gewordenen Alkoholistin habe ich durch Suggestion und ohne ihr im Wachzustand ein Wort zu sagen, tiefe Gewissensbisse, Reue, offenes (spontanes!) Geständnis

an den Präsidenten des Mäßigkeitsvereines und Erneuerung ihres Abstinenzgelübdes erzielt. Der Erfolg war ganz eklatant und schloß sich unmittelbar an eine einmalige Hypnose, während vorher von alledem nichts zu merken war.

Besonders wichtig ist die Einwirkung auf den Willen. Die Willensentschlüsse des Hypnotisierten können beliebig beeinflußt werden. Man hat oft behauptet, derselbe werde dadurch willenlos, willensschwach. Das ist ein Irrtum, der aus der falschen Voraussetzung eines essentiell freien menschlichen Willens hervorgeht. Man kann sogar durch die Hypnose einen schwachen Willen kräftigen.

Das Bewußtsein selbst kann als solches durch die Suggestion des tiefen Schlafes, des Schwindens der Gedanken oder der Veränderung der Persönlichkeit beeinflußt werden. Einem Hypnotisierten sage ich, er sei Offizier und kommandiere ein Bataillon, oder er sei ein Kind usw. — und er fühlt sich in der betreffenden Rolle, glaubt sich Offizier und kommandiert oder glaubt sich Kind und weint usw.

Widerstand der Hypnotisierten. Autosuggestionen. Alle die oben erwähnten Erscheinungen und viele andre habe ich wie Liébeault, Bernheim u. a. bei meinen Hypnotisierten hervorgerufen.

Doch, wie Bernheim mit Recht dringend betont, soll man sich nicht durch die Macht dieser fast erschreckenden Thatsachen verblenden lassen und darob die andre Seite der Erscheinung, nämlich den Widerstand der eignen Gehirnthätigkeit der Hypnotisierten gegenüber diesen fremden Übergriffen übersehen. Der blinde automatische Gehorsam oder Glaube des Hypnotisierten ist nie ein vollständiger; die Suggestion hat stets Grenzen, die bald weiter, bald enger sind und allerdings auch bei denselben Menschen sehr wechseln können.

Der Hypnotisierte wehrt sich auf zwei Weisen: bewußt, durch seine vernünftige Logik, unbewußt, durch Autosuggestionen. — Ich hebe den Arm eines Hypnotisierten und sage, derselbe sei steif. Er bemüht sich mit krampfhafter Wut ihn hinunterzubringen und schließlich gelingt es ihm. Aber das Gefühl der Anstrengung, das er dabei hatte, bringt ihn um so sicherer in meine Hände, da sie ihm meine Übermacht zeigt. Ein kleiner Kniff genügt mir, um ihn zu bezwingen. Ich sage das zweite Mal: „Ich ziehe mit Gewalt, magnetisch, Ihren Arm in die Höhe.“ Dieses genügt, um das Fallen zu verhindern; ich halte meine Hand vor der seinigen und, ohne dieselbe zu berühren, zwinge ich sie durch die Macht seiner Suggestibilität, sich bis über den Kopf zu erheben.

Aber der Widerstand war da. Wird er nicht sehr rasch besiegt, so glaubt der Hypnotisierte an seine Resistenzkraft und widersteht einer Anzahl Suggestionen. Einige sogar können durch energische Überlegungen der Vernunft und Willensanstrengungen ihre Suggestibilität wieder ganz verlieren. Häufiger geschieht dieses dadurch, daß ihnen dieselbe von andern Menschen ausgeredet wird. In der Regel behält der Hypnotiseur das, was er bereits erzielt hat. Hat er aber in ungeschickter Weise eine Anzahl Suggestionen mehrmals verfehlt, so kann er dieselben schwerlich nachher wieder gewinnen, indem sich beim Hypnotisierten immer mehr die Autosuggestion bildet, daß dieses oder jenes bei ihm nicht erzielbar sei. Zum Beispiel sage ich einem Hypnotisierten unter Berührung seiner Hand, daß ich sie tot und unempfindlich mache. Er fühlt aber noch, glaubt mir nicht, und als ich ihn frage: Haben Sie etwas gefühlt? bejaht er es. — In solchen Fällen wird es nun schwer, allmählich Anästhesie zu erzielen. Dieses liegt wohl zum Teil an einer geringern Tiefe des Schlafes. Doch durchaus nicht immer. Ich habe totale Anästhesie bei einfacher Hypotaxie erzielt, und zwar z. B. so, daß ich die Finger, deren Anästhesie ich vergebens suggeriert hatte, gar nicht berührte und den Hypnotisierten glauben ließ, ich habe sie berührt und er habe nicht gefühlt. Dann in den folgenden Hypnosen gelang es durch sehr leichte Berührungen allmählich eine partielle Anästhesie zu erhalten. Ebenso geht es mit der Amnesie. Gelingt es nicht, nach 2 bis 3 Sitzungen Amnesie zu erzielen, so wird es sehr schwer. Doch gelingt es schließlich manchmal durch gewisse Kniffe. Z. B. gibt man dem Hypnotisierten einen Schluck Wasser mit der Angabe, es sei ein Schlaftrunk, der ihn nun amnestisch machen wird oder dgl. Kurz, wie Bernheim richtig betont, ist der Hypnotisierte kein vollständiger Automat. Er diskutiert öfters die Suggestionen, besonders am Anfang und verwirft manche derselben. Ich möchte sagen, daß der Hauptwitz darin besteht, der Eingebung den subjektiven Charakter des Traumes, des Erlebten, der Wahrnehmung oder Handlung zu verleihen, bevor sie dem Hypnotisierten bewußt wird. Wird sie zuerst als einfache Vorstellung bewußt, so gelingt sie viel schwerer oder garnicht.

Typische Autosuggestionen sind eignes Hirngewächs und wimmeln bei den Hysterischen, aber auch bei den Gesunden. Z. B. war eine sonst gesunde Person schlaflos, hatte aber guten Appetit. Ich hypnotisiere sie und gebe ihr Schlaf mit Erfolg ein. Nun ist dafür der Appetit verschwunden. Der Verlust des Appetites beruht

auf Autosuggestion. Dieses Beispiel genügt, um die ganze Erscheinungsreihe zu bezeichnen. Z. B. jeden Abend, wenn wir in gewohnter Lage einschlafen, nachdem wir uns ins Bett gelegt haben, geschieht es durch Autosuggestion.

Eine gebildete und sehr intelligente Dame, Fräulein X., hatte mich hypnotisieren sehen, was sie sehr interessiert hatte. Die Kraft ihrer Phantasie wird ebenso wie ihr Verständnis für die Hypnose durch folgendes illustriert. In einer nachfolgenden Nacht erwachte sie mit heftigen Zahnschmerzen. Sie versuchte nun, sich dieselben selbst wegzusuggeriren, dadurch, daß sie meine Stimme und den monotonen Ton und Inhalt meiner Suggestionen laut nachahmte. Es gelang ihr vollständig, den Zahnschmerz zu vertreiben und einzuschlafen. Am Morgen, als sie erwachte, war er weggeblieben.

Dieselbe Dame erzählte mir dann, wie ihre Freundinnen ein Mittel unter sich besaßen, um ihre Menstruation nach Belieben zu verspäten, wenn dieselbe drohte, am Vorabend eines Balles sich einzustellen. Sie steckten sich einfach ein etwas enges rotes Fädchen um den kleinen Finger der linken Hand. Das Mittel wirkte nicht bei allen gleich sicher. Bei einzelnen aber, die ganz pünktlich menstruiert waren, wirkte es mit absoluter Sicherheit und konnte die Menstruation bis um 3 Tage verspäten. Die Dame ist durchaus glaubwürdig, und der Fall ist ein eklatantes Beispiel unbewußter Suggestion, was ihr selbst, nachdem sie mich operieren gesehen hatte, klar geworden war.

Beim leichtesten Grad hypnotischer Beeinflussung, bei der „Somnolenz" Liébeaults und Bernheims kann der Hypnotisierte noch bei einiger Anstrengung jeder Suggestion widerstehen und wird nur dann etwas suggestibler, wenn er sich passiv gehen läßt.

Posthypnotische Erscheinungen. Zu den wichtigsten, vor allem forensisch wichtigsten Erscheinungen des Hypnotismus gehören die posthypnotischen Einwirkungen der Suggestion. Alles, was in der Hypnose selbst erzielt wird, kann sehr oft dadurch auch im Wachzustand hervorgerufen werden, daß man in der Hypnose dem Hypnotisierten die Suggestion giebt, daß es nach seinem Erwachen geschehen wird. Nicht alle Hypnotisierten sind posthypnotisch suggestibel, doch bei einiger Übung und Wiederholung erzielt man posthypnotische Wirkungen fast bei allen tief Schlafenden und sogar bei manchen Fällen einfacher Hypotarie ohne Amnesie.

Beispiele. Ich sage einem Hypnotisierten: „Nach dem Er-

wachen wird Ihnen die Idee kommen, den Stuhl da auf den Tisch zu stellen und dann mir mit der rechten Hand auf die linke Schulter zu klopfen." Ich sage ihm noch Verschiedenes und schließlich: „Zählen Sie bis sechs und Sie werden wach." Er zählt und genau, als er sechs zählt, öffnen sich die Augen. Er schaut einen Moment verschlafen vor sich hin, blickt auf den Stuhl und starrt ihn an. — Oft entsteht ein Zweikampf zwischen der Vernunft und dem mächtigen Trieb der Suggestion. Je nach dem Grad der Unnatürlichkeit oder Natürlichkeit der Suggestion einerseits und der Suggestibilität des Hypnotisierten anderseits trägt die erste oder die zweite den Sieg davon. Aber, wie schon manche Experimentatoren, habe ich wiederholt beobachtet, daß bei starker Suggestibilität der Versuch, dem Trieb der Suggestion zu widerstehen, üble Folgen haben kann; der Hypnotisierte wird ängstlich, aufgeregt, von dem Gedanken, „er müsse es doch thun", geplagt. Ja in zwei Fällen war mein Hypnotisierter bereit, nachträglich einen ³/₄ stündigen Gang zu machen, einmal, um mir auf die Schulter zu klopfen, das andre Mal, um Fräulein Y. ein Handtuch zu reichen. Dieser Trieb kann Stunden und Tage lang andauern. Andre Male ist er schwach; es kann sogar nur ein Gedanke sein, wie eine Traumerinnerung, die aber nicht zum Handeln treibt, so daß die Suggestion nicht ausgeführt wird. Der Hypnotisierte bleibt beim Blick auf den Gegenstand stehen oder blickt ihn nicht einmal an. Durch energische Wiederholung der Suggestion in der Hypnose kann man aber in solchen Fällen den Trieb und schließlich die Ausführung hervorrufen. — Unser Hypnotisierter hat nun den Stuhl angestarrt; plötzlich steht er auf, nimmt den Stuhl und stellt ihn auf den Tisch. Ich sage: „Warum thun Sie das?" — Die Antwort wechselt sehr je nach Bildung, Temperament und Qualität der Hypnose des Hypnotisierten. Der eine (1) sagt offen: es hat mich dazu getrieben, ich mußte einfach; ich weiß nicht warum. Der andre (2) sagt: es ist so eine Idee, die mir gekommen ist. Ein weiterer (3) giebt ein aposterioristisches Motiv an: der Stuhl sei ihm im Weg gewesen, habe ihn geniert (oder bei der Suggestion, er werde ein Handtuch holen und sich das Gesicht damit wischen, sagt er, er habe so arg geschwitzt). Ein vierter (4) aber hat nach Absolvierung der Handlung jede Erinnerung an dieselbe verloren, glaubt eben erwacht zu sein. — Besonders im letztern Fall hat der Handelnde das Aussehen eines Somnambülen; sein Blick ist mehr oder weniger starr, seine Bewegungen haben etwas Automatisches, das sich

nach Beendigung der That verliert. Wenn man das Experiment zum erstenmal bei jemandem macht, der vom Hypnotismus nichts weiß und der wirklich über die Zeit der Hypnose völlig amnestisch ist, so wird derselbe nach meiner Überzeugung und Erfahrung niemals ahnen, daß der Sünder, der Verursacher seiner Handlung der Hypnotiseur ist. Viele aber vermuten es entweder, weil sie eine traumhafte Erinnerung der Suggestion in der Hypnose haben, oder weil das Experiment bei ihnen schon gemacht wurde, oder weil sie es bei andern machen sahen oder davon hörten oder lasen.

Ich sage weiter einem Hypnotisierten: Nach dem Erwachen werden Sie mich ganz scharlachrot angekleidet und mit zwei Gemsbockhörnern auf dem Kopf sehen. Zudem wird meine danebensitzende Frau verschwunden sein und ebenso die Zimmerthüre, welche vollständig durch Tapete und Vertäfelung ersetzt sein wird, so daß Sie gezwungen sein werden, durch die andre Thüre fortzugehen. — Ich spreche noch von andern Dingen, lasse den Hypnotisierten durch Suggestion dreimal gähnen und darauf erwachen. Er macht die Augen auf, reibt sich dieselben mehrmals, wie wenn er einen Nebel entfernen wollte, blickt mich an, fängt an zu lachen und reibt sich immer wieder die Augen. „Warum lachen Sie?“ „Sie sind ja ganz rot! — und haben zwei Gemshörner auf dem Kopf“ — und so fort. „Ihre Frau ist fort!“ — „Wo saß sie denn?“ — „Auf diesem Stuhl.“ — „Sehen Sie den Stuhl?“ — „Ja.“ — Ich veranlasse ihn den Stuhl zu betasten; er thut es nicht gerne, tastet um meine Frau herum, meint aber bald den Stuhl, bald eine unsichtbare Resistenz zu fühlen (je nach der Art, wie er die Suggestion durch Autosuggestion ergänzt hat). Dann will er fort, kann aber nicht, sieht nur Tapete und Vertäfelung, behauptet es auch, wenn er die Thüre betastet. Wenn ich nun die Thüre aufmache, kann die Hallucination verschwinden oder fortbestehen, in welch letzterem Falle er die Luftöffnung durch Tapete und Vertäfelung ausgefüllt, die geöffnete Thüre selbst aber gar nicht sieht. Solche posthypnotische Hallucinationen können je nach der Suggestion und den Menschen von nur wenigen Sekunden bis Stunden, selten Tage lang dauern. Gewöhnlich dauern sie nur wenige Minuten. Ich habe versucht, Bilder, die ich den Hypnotisierten auf weißes Papier suggerierte, nachzeichnen zu lassen. Die Zeichnungen fielen meist schlecht aus; die Leute gaben an, die Konturen undeutlich zu sehen; doch einige waren nicht schlecht. Bernheim erzählt von einer Dame, welche

von einer in dieser Weise suggerierten Rose nicht sagen konnte, ob sie wirklich oder suggeriert war. Ich habe folgendes Experiment oft gemacht. Ich sagte Fräulein Z. in der Hypnose, sie würde nach dem Erwachen zwei Veilchen auf ihrem Schoß finden, beide natürlich und schön; sie würde mir das schönere geben; ich legte aber ein wirkliches Veilchen auf ihren Schoß. Nach dem Erwachen sah sie zwei Veilchen; das eine war heller und schöner, sagte sie, und gab mir den Zipfel ihres weißen Taschentuches, das wirkliche Veilchen für sich behaltend. Ich frug nun, ob sie meine, beide Veilchen seien wirkliche, oder ob eines meiner ihr durch frühere Erfahrung bereits bekannten flüchtigen Geschenke darunter sei. Sie sagte, das hellere Veilchen sei nicht reell, weil es so abgeflacht auf dem Taschentuch aussehe. Ich widerholte das Experiment mit der Eingebung von drei reellen, gleich dunklen, durchaus nicht abgeflachten, sondern mit Stiel und Blättern fühlbaren und wohlriechenden Veilchen, gab ihr aber nur ein wirkliches Veilchen. Dieses Mal wurde Fräulein Z. total getäuscht und konnte mir unmöglich sagen, ob eines der Veilchen oder zwei oder gar alle drei reell oder suggeriert seien; alle drei meinte sie, seien dieses Mal reell; dabei hielt sie in einer Hand Luft, in der andern das wirkliche Veilchen. Man sieht, daß, wenn man die Täuschung für alle Sinne eingiebt, dieselbe vollendeter wird.

Gefühle, Gedanken, Entschlüsse usw. können ebensogut posthypnotisch als hypnotisch eingegeben werden. Die bei der oben erwähnten Alkoholistin und bei der Menstruation von Frauen erzielten Erfolge waren posthypnotisch. Einmal nur gelang es mir, die Menstruation sofort, während der Hypnose selbst hervorzurufen.

Amnesie oder Erinnerungslosigkeit. Wir müssen hier noch nachdrücklichst vor der althergebrachten Verwechselung dieses Begriffes mit demjenigen der Bewußtlosigkeit warnen. Daß wir von einer bestimmten Zeitperiode unsres Lebens oder von gewissen Dingen, die wir erlebt haben, nichts mehr wissen, beweist durchaus nicht, daß wir dabei bewußtlos waren, auch dann nicht, wenn die Amnesie sich sofort an diese Zeitperiode anschließt. Und dennoch haben wir meistens keinen andern Beweis, daß ein Mensch bewußtlos war, als eben seine Amnesie! Damit ist fast gesagt, daß es unmöglich ist, Bewußtlosigkeit nachzuweisen. Man kann nur von einer wahrscheinlichen Verschleierung des Bewußtseins sprechen. Gewöhnlich wird der Mensch über die Zeit einer tieferen Bewußtseinsverschleie-

rung amnestisch, aber nicht immer. Und umgekehrt kann man durch Suggestion den Menschen nach Belieben über völlig klar bewußte Erlebnisse und Lebensperioden amnestisch machen. Die Amnesie über eine gewisse Zeitperiode bedingt somit nicht absolut die Unzurechnungsfähigkeit während derselben.

Suggestion à échéance (Eingebungen auf bestimmte Termine). Diese von der Nancyschen Schule so trefflich dargestellte Erscheinung ist nur eine Varietät, aber eine praktisch hochwichtige Varietät der posthypnotischen Eingebung.

Ich sage einem Hypnotisierten: „Morgen um 12 Uhr, während Sie zum Essen gehen, wird Ihnen plötzlich der Gedanke kommen, daß Sie mir noch schnell schreiben wollen, wie es Ihnen geht. Sie werden nach Ihrem Zimmer zurückkehren und mir noch schnell schreiben, werden dann kalte Füße bekommen und Ihre Pantoffeln anziehen." — Der Hypnotisierte hat nach dem Erwachen und bis am andern Tag um 12 Uhr keine Ahnung von der ganzen Sache. Im Moment, wo er zum Essen geht, taucht der suggerierte Gedanke in seinem Bewußtsein auf und die Suggestion wird pünktlich ausgeführt. Einer Hypnotisierten sage ich am Montag: „Nächsten Sonntag Morgen Punkt 7¼ Uhr wird Ihre Menstruation eintreten. Sie werden sofort zur Oberwärterin gehen, ihr den Thatbestand zeigen, dann zu mir kommen und es mir melden. Sie werden mich aber mit himmelblauem Rock und mit zwei langen Hörnern auf dem Kopfe sehen, und werden mich dann fragen, wann ich geboren sei." — Am nächsten Sonntag saß ich auf meinem Arbeitszimmer und hatte die Sache vergessen. Die Hypnotisierte klopft um 7 Uhr 35 Minuten an meine Thüre, tritt ein und platzt vor Lachen. Sofort erinnerte ich mich an meine Suggestion, die nun Wort für Wort und That für That vollzogen war, resp. weiter geschah. Die Menses waren Punkt 7¼ Uhr eingetreten und bereits der Oberwärterin gezeigt worden und so fort. Im Wachzustand hatte die Hypnotisierte vorher keine Ahnung von der ganzen Sache gehabt, auch nicht von der Zeit, wo die Menstruation eintreten sollte.

Die enorme Wichtigkeit der Suggestion à échéance springt in die Augen. Man kann die Gedanken und Entschlüsse des Hypnotisierten im voraus für eine bestimmte Zeit bestellen, wo der Hypnotiseur nicht mehr zugegen ist; man kann zudem die Suggestion des freien Willensentschlusses geben. Man kann ferner die Suggestion geben, daß der Hypnotisierte keine Ahnung haben wird, daß der Trieb vom

Hypnotiseur kam. Ja, bei sehr suggestiblen Leuten kann man selbst totale Amnesie der Hypnotisierung mit Erfolg eingeben: „Sie sind nie hypnotisiert worden; wenn man Sie darüber fragt, werden Sie vor Gott schwören, Sie seien in Ihrem Leben nie von jemandem eingeschläfert worden; ich habe Sie nie eingeschläfert." — Daß darin vielleicht die schrecklichste forensische Gefahr der Hypnose liegt, ist für mich ganz klar. Von den oben erwähnten 19 gesunden Wärterinnen, welche in der Hypnose tief schlafen, haben nicht weniger als 13 Suggestions à échéance vollführt! Eine Seltenheit ist somit die Erscheinung nicht. Bei einer Wärterin ist sie mir, wie schon erwähnt, sogar bei der erstmaligen Hypnose gelungen.

Höchst merkwürdig sind die Ansichten der Hypnotisierten über die Quelle der erfolgreichen Termineingebung. Fragt man sie, wie sie dazu gekommen sind, das zu thun, so geben sie gewöhnlich an, es sei eine Idee, die ihnen zu der suggerierten Zeit gekommen sei, und der sie hätten folgen müssen. Regelmäßig geben sie die Zeit genau an, wo ihnen die Idee kam, während man doch sonst nicht auf die Uhr schaut bei jedem Gedanken, den man hat. Dies ist als eine Mitwirkung der Suggestion zu betrachten. Weil man den Zeitpunkt suggeriert hat, achten sie auf denselben. Ferner tritt die suggerierte Idee unvermittelt plötzlich zum suggerierten Termin auf, gewöhnlich wenigstens. In einzelnen Fällen jedoch erscheint sie längere Zeit vorher; dem Hypnotisierten ist es schon vorher, „als müsse er zu jener erst kommenden Zeit das oder jenes thun oder denken". — In seltenen Fällen kommt die Idee nicht mit dem subjektiven Charakter der Spontaneität, sondern als plötzlich auftauchende Erinnerung aus der Hypnose. Dann sagt der Hypnotisierte z. B.: „Plötzlich, um 12 Uhr habe ich mich daran erinnert, daß Sie mir gestern im Schlaf gesagt haben, ich solle heute um 12 Uhr zu Ihnen kommen." Gewöhnlich hat die eintretende Termineingebung den Charakter des Zwanges, des unwiderstehlichen Triebes, bis sie ausgeführt ist; doch wechselt die Intensität des Triebes sehr. An diesen Eigenschaften erkennen für gewöhnlich geübte Somnambülen, daß es Suggestionen und nicht eigne Ideen oder Willensentschlüsse sind. Doch ist es meistens nicht schwer, sie zu täuschen, wenn man den Charakter des unnatürlichen Zwanges im voraus wegsuggeriert, dafür freien spontanen Willensentschluß eingibt und den suggerierten Gedanken an wirkliche Vorkommnisse geschickt und logisch anknüpft.

Auf diese Weise ist es unschwer, den Somnambülen so zu täuschen, daß er ganz überzeugt bleibt, spontan aus freiem unbeeinflußten Willen gehandelt zu haben.

Am wunderbarsten ist dabei die Thatsache, daß der Inhalt der Suggestion im Zeitraum von der Hypnose bis zum Termin fast nie im Wachzustand bewußt wird. Hypnotisiert man dagegen den betreffenden während dieses Zeitraumes und fragt ihn in der Hypnose darüber, was er dann und dann zu thun habe, so weiß er es in der Regel ganz genau. Bernheim schließt daraus, nach meiner Ansicht nicht mit Recht, daß der Hypnotisierte die ganze Zeit hindurch daran denke, und es nur nicht wisse. Ich glaube nicht, daß man sich so ausdrücken darf, weil es die psychologischen Begriffe stört. Es handelt sich um ein unbewußtes Denken, resp. Wissen, um einen unter der Schwelle des Bewußtseins schlummernden Hirndynamismus, der durch ein mit ihm und mit dem bestimmten Termin zugleich associiertes Zeitmerkzeichen wiederholt wird. Nur so kann man sich vor allem solche Termineingebungen erklären, welche Liébeault, Bernheim und Liégeois sogar bis nach einem Jahre mit Erfolg erzielten. Bei kurzen Termineingebungen kann das Zeitgefühl ohne Zeitmerkzeichen genügen, um die Suggestion am richtigen Termin hervorzurufen.

Die Erscheinungen der Termineingebungen sind übrigens identisch mit denjenigen der andern posthypnotischen Suggestionen.

Wachsuggestion. Bei sehr suggestiblen Menschen kann man, ohne den hypnotischen Schlaf einzuleiten, im vollen Wachen erfolgreich die Suggestion anwenden und dabei alle Erscheinungen der Hypnose oder der posthypnotischen Suggestion hervorrufen. Man hebt den Arm und sagt: Sie können ihn nicht mehr bewegen! Und der Arm bleibt in kataleptischer Starre. Man kann Anästhesie, Hallucinationen (auch negative), Amnesieen, Mutacismus, Erinnerungstäuschungen, kurz, was man will, auf diese Art mit ebenso sicherm Erfolg als in der Hypnose suggerieren. Und nicht etwa nur bei Hysterikern, sondern bei völlig gesunden Menschen kann die Wachsuggestion erzielt werden.

Meistens erzielt man die Wachsuggestibilität erst bei Leuten, die schon einmal oder einige Male in hypnotischen Schlaf versetzt waren. Doch kann man auch bei wachen Menschen, die noch nie hypnotisiert worden sind, starke Suggestivwirkungen erzielen. Einer mir bekannten sehr intelligenten und charakterfesten Dame wurde

der Arm kataleptisch fixiert durch die Suggestion eines Magnetiseurs, während sie vollständig wach war und von Hypnose nie etwas erfahren hatte. Mir gelang es bei 2 Frauen von 4 wo ich es versuchte.

Man kann aber durch Eingebung der Wachsuggestibilität im hypnotischen Schlaf die Wachsuggestibilität da erzielen, wo sie vorher nicht vorhanden zu sein schien; sie wird selbst suggeriert. Ich bin fest überzeugt, daß nur die nötige Übung und Keckheit nötig sind, um bei einem großen Prozentsatz der normalen Menschen Wachsuggestibilität hervorzurufen, denn sie ist mir bei allen den oben erwähnten 19 tiefschlafenden Wärterinnen gelungen.

Zustand der Seele während der Ausführung der posthypnotischen Eingebungen, der Suggestions à échéances und der Wachsuggestionen. Wer alle diese Erscheinungen öfters beobachtet hat, muß sich bald darüber klar sein, daß der Zustand der Seele des Hypnotisierten in den drei eben genannten Fällen der gleiche sein muß und ist: die Seele ist wach, und doch verändert. Wie denn verändert? Diese Frage haben sich zuerst Liégeois[1]), ferner Beaunis[2]) und dann Delboeuf[3]) vorgelegt. Liégeois bezeichnet diesen „Zustand", in welchem der Hypnotisierte vollständig wach und normal ist, bis auf den Punkt, welcher vom Hypnotiseur „verboten oder befohlen wird", mit dem Ausdruck „Condition prime". Dieser Ausdruck soll ein Analogon zur „Condition seconde" bilden, als welche Azam den zweiten Bewußtseinszustand seiner Felida (Fall von doppeltem Bewußtsein im Wachzustand) bezeichnete. Später kommt aber Liégeois selbst zur Ansicht, daß die Condition prime nur eine Varietät der Condition seconde ist. Beaunis bezeichnet die Condition prime als „veille somnambulique". Delboeuf dagegen glaubt bewiesen zu haben, daß in allen diesen Fällen der Hypnotisierte einfach wieder hypnotisiert ist, und daß es sich somit nur um gewöhnlichen Somnambulismus handelt, nur mit offenen Augen. Die Suggestion rufe einfach unbewußt eine neue Hypnose durch Association hervor.[4])

---

[1]) Jules Liégeois: De la suggestion hypnotique dans ses rapports avec le droit civil et le droit criminel. Paris 1884 (Alphonse Picard).

[2]) Beaunis: Recherches expérimentales sur les conditions de l'activité cérébrale etc. Somnambulisme provoqué p. 67.

[3]) Revue de l'hypnotisme. 1ère année. 1887, p. 166.

[4]) Nachdem ich diesen Aufsatz beendigt habe, finde ich einen Aufsatz Delboeufs in der Revue de l'hypnotisme (1. April 1888), worin er sich über die

Nach meinem Dafürhalten trifft keine dieser Ansichten zu, weil alle zu dogmatisch, zu systematisierend sind. Gewiß hat Delboeuf für viele Fälle recht. Es kann bei den posthypnotischen, den Termin- und den Wacheingebungen der Eintritt der Verwirklichung der Suggestion die Autosuggestion der Hypnose hervorrufen; der Blick wird starr, und es kann der Hypnotisierte sogar nachher über alles amnestisch sein. Will man aber diese Fälle generalisieren, so täuscht man sich ebensosehr, als wenn man die unzweifelhaften Fälle, wo die Suggestion in vollständig klarem Wachzustand verwirklicht wird, verallgemeinert. Man kann, wiederum durch Eingebung, alles Hypnotische aus diesen Zuständen ausmerzen, bis sie dem vollen Wachzustand immer identischer werden. Es giebt da alle Stufen vom starren bis zum völlig klaren Blick, vom kritiklosen Automatismus, dem der gröbste Unsinn, wie im Traum ganz natürlich und selbstverständlich erscheint, bis zur feinsten schärfsten Selbstkritik des Hypnotisierten, bis zum wütenden Kampf gegen den Zwang, den Trieb der Suggestion. Ja, man kann die Suggestion auf so natürliche und unbedeutende Details beschränken, welche man wiederholt in der zeitlichen Verkettung des Denkens einflicht, daß selbst von einer Condition prime im Sinne Liégeois keine Rede mehr sein kann. Ich habe, abgesehen von den individuellen Verschiedenheiten, beobachtet, daß die besprochenen Zustände umsomehr sich der Hypnose nähern, als man einen größeren zusammenhängenderen und zugleich barockeren Komplex suggeriert, umsomehr dagegen dem normalen Wachzustand ähneln, als die Suggestion naturgemäßer, wahrscheinlicher, beschränkter und kürzer ist. Beispiele werden die Sache am deutlichsten erläutern.

Ich sage einer Frau im vollen Wachen, indem ich ihren Arm hebe, sie könne ihn nicht mehr bewegen. Sie staunt, versucht vergebens den Arm zu senken, geniert sich usw. Ich füge aber rasch nacheinander folgende Suggestionen hinzu: „Hier kommt ein Löwe; sie sehen ihn; er will uns fressen — jetzt geht er weg. Es wird dunkel. Der Mond scheint. Sehen Sie den großen

---

fraglichen Erscheinungen wesentlich anders äußert und den allmählichen Übergang des Wachzustandes durch Suggestivzustände im Wachen bis zur eigentlichen Hypnose nun zugiebt, ohne übrigens auf seine frühere Ansicht zurückzukommen. Da ich ganz unabhängig von ihm zu der oben erwähnten Überzeugung gekommen bin, lasse ich den Text unverändert.

Fluß da mit den Tausenden von Fischen. Sie sind steif am ganzen Leib, können sich nicht rühren usw." — In wenigen Sekunden durchtoben alle diese Eindrücke als sinnliche Wahrnehmungen mit entsprechenden Gefühlen das Bewußtsein der armen Frau, und ihr Seelenzustand nähert sich immer mehr der gewöhnlichen Hypnose; es wird ihr „wie im Traum".

Umgekehrt aber sage ich derselben hypnotisierten Wärterin: „Sie werden jedesmal, wenn der Herr Assistenzarzt durch die Abteilung geht und Sie ihm über das Verhalten der aufgeregten Patientin Luise C. referieren, sich versprechen und Lina C. sagen. Sie werden es merken, versuchen, sich zu korrigieren, aber Sie werden nicht können, sondern immer Lina für Luise sagen. Und jedesmal, wenn Sie denselben Assistenzarzt mit „Herr Doktor" ansprechen werden, werden Sie sich zugleich, ohne es zu merken, mit der rechten Hand auf der rechten Stirnseite kratzen." Die Suggestion verwirklicht sich. Mitten im gewöhnlichen Sprechen verspricht sich die Wärterin regelmäßig und sagt Lina C. für Luise C.; es ist wie die suggerierte Paraphasie eines Wortes. Sie merkt es oft, will sich korrigieren, verspricht sich aber wieder in gleicher Weise und wundert sich darüber. Jedesmal fast, daß sie den Assistenzarzt mit seinem Namen anspricht, kratzt sie sich, genau wie ihr suggeriert wurde. Wunderbar ist es, zu sehen, wie die ahnungslose Wärterin sich fast jeden Tag wieder über das Sichversprechen beim Namen der C. aufhält, sich darüber entschuldigt und wundert, sie könne nicht begreifen, was sie habe, daß sie sich bei diesem Namen immer verspreche, so etwas wäre ihr in ihrem Leben noch nicht vorgekommen. Das Kratzen dagegen geschieht ganz instinktiv, ohne daß sie es merkt. Jetzt, nach einigen Wochen, fängt sie allmählich an, sich so zu helfen, daß sie den Vornamen wegläßt und nur „die C." sagt! Und zu dieser so lange Zeit hindurch wiederkehrenden Störung hat eine einzige Suggestion genügt. Man müßte hier annehmen, daß die „Condition prime" immer nur während des Aussprechens des Vornamens und während des Kratzens währt, während die übrige Rede im normalen Wachzustand geschieht. Aber während sie kratzt, spricht sie Dinge, die nicht suggeriert waren und völlig vernünftig sind; folglich existiert die „Condition prime" nur für einen Teil der psychischen Thätigkeit.

Einem sehr gebildeten jungen Mann (Studenten) gab ich in

der Hypnose die Suggestion, er werde nach dem Erwachen mit seiner linken Hand meine rechte Schulter klopfen. Er widerstand dem Trieb, weil er sehr eigensinnig ist und um keinen Preis die Freiheit seines Willens beeinträchtigen lassen wollte. Er ging nach Hause. Ich hatte ihn für eine Woche später wieder bestellt, und als er wiederkam, gestand er mir, wie meine Suggestion ihn die ganze Woche gequält hatte, und zwar so, daß er einige Male auf den Punkt stand, zu mir (3/4 Stunde weit) zu kommen, um mir auf die Schulter zu klopfen. War denn die ganze Woche, wo der betreffende im übrigen arbeitete, Vorlesungen hörte, schlief usw. eine „Condition prime“?

Bei einer intelligenten, sehr suggestiblen Wärterin wirkten die Suggestions à échéance so mächtig, daß sie mir erklärte, sie sei absolut überwältigt und wäre gezwungen, sogar einen Mord zu begehen, wenn ich ihr denselben suggerieren würde, so furchtbar sei der Trieb, auch den größten Unsinn zu begehen. Ihre wiederholten energischsten Versuche, zu widerstehen, steigerten nur den Trieb um so heftiger. Einmal sprach sie mir in Gegenwart von zwei Personen über den Hypnotismus und sagte mir: „Aber, Herr Direktor, es ist gleich; ich muß zwar alles thun, was Sie mir im Schlaf eingeben — aber, obwohl ich vorher gar nichts davon weiß, merke ich immer, daß es von Ihnen kommt, wenn es kommt; es ist so ein eigentümlicher Trieb, wie etwas Fremdes.“ — So sagte ich ihr: „Schlafen Sie!“ Sie schlief sofort ein. Ich sagte ihr dann: „Eine halbe Minute nach Ihrem Erwachen wird Ihnen, ganz von selbst, die Idee kommen, mich folgendes zu fragen: Ach, Herr Direktor, ich habe Sie schon lange fragen wollen, wie kommt es, daß man beim Hypnotisieren so blitzartig einschläft. Im gewöhnlichen Schlaf ist es nicht so; man schläft langsamer ein. Wie kommt denn das? es ist so wunderbar; — Sie haben dann keine Ahnung, daß ich Ihnen das im Schlaf gesagt habe; die Idee ist ganz von Ihnen; Sie haben es mich ja schon lange fragen wollen. Zählen Sie jetzt bis 6 und dann sind Sie wach.“ — Sie zählt, wird wach, versichert mich, sehr gut geschlafen zu haben. Dann, nach ungefähr 1/2 Minute bricht sie, das höchste Interesse mit stark fragendem Ton bekundend, mit der suggerierten Phrase Wort für Wort aus. Ich höre sie ruhig an, gebe ihr eingehend Antwort, und frage sie dann, wie sie dazu komme, mir die Frage zu stellen. — „Ja, das habe ich Sie schon lange fragen wollen.“ — „Ist es

nicht eine Suggestion, die ich Ihnen soeben im Schlaf gegeben habe?" — „Durchaus nicht; ich lasse mich nicht täuschen, das ist meine eigne Idee." — „Und Sie täuschen sich doch; hier sind zwei Zeugen, die gehört haben, daß ich es Ihnen Wort für Wort vor zwei Minuten suggeriert habe!" — Die arme Hypnotisierte war sehr verdutzt und mußte nun zugeben, daß sie nicht jede Suggestion als solche erkenne, sondern wohl nur solche, welche barock genug waren, um nicht eignes Hirngewächs sein zu können.

Ich könnte noch viele Beispiele anführen, da ich diesem Gegenstand eine besondre Aufmerksamkeit gewidmet habe. Die oben erwähnte posthypnotische Hallucination einer Dame, welche zwei suggerierte Veilchen von einem wirklichen nicht unterscheiden konnte, gehört z. B. auch hierher. Aber es dürfte genügen, um zu zeigen, daß man eine Suggestion derart in die normale Thätigkeit der wachen normalen Seele einschmuggeln und einflechten kann, daß jede hypnoseartige Nebenerscheinung ausgeschlossen wird. In diesen Fällen wird der Hypnotisierte völlig getäuscht, glaubt spontan zu denken oder zu wollen, den schmarotzenden Willen des Hypnotiseurs nicht ahnend.

Nie schöner, nie beweiskräftiger ist Spinozas Ausspruch — „Die Illusion des freien Willens ist weiter nichts als die Unkenntnis der Motive unsrer Entschlüsse" — begründet worden, als durch dieses hypnotische Experiment. Es ist eine förmliche Demonstratio ad oculos, daß unser subjektiv freier Wille objektiv bedingt ist. Der einzige Unterschied ist, daß er beim Hypnotisierten durch Suggestionen eines andern, beim Nichthypnotisierten durch Autosuggestionen bestimmt wird.

Eine interessante und häufige Zwischenform zwischen Hypnose und Wachzustand besteht darin, daß der Hypnotisierte zwar offene Augen hat, sich wie ein normaler Mensch benimmt und gar nichts vergißt, daß er aber einen leicht starren Blick zeigt, unnatürliche, sinnlose Suggestionen natürlich findet, d. h., daß er sich gar nicht über dieselben wundert und sie ausführt, ohne sie zu diskutieren. Fragt man ihn später darüber, so gibt er nicht selten zu, es sei ihm noch etwas taumelig oder traumhaft gewesen; er sei nicht so ganz vollständig wach und klar gewesen.

Dauernde Erfolge der Suggestion. Kann man durch Suggestion die Seele oder irgend eine Nervenfunktion dauernd ändern, und wäre es nur in einem Detailpunkt?

Diese Frage ist öfters gestellt, doch kaum befriedigend beantwortet worden. — Man hat suggestions à échéance auf die Dauer eines Jahres gegeben; man hat durch Suggestion tagelang dauernden Schlaf erzielt; man hat vor allem eine Reihe dauernder therapeutischer Erfolge aufzuweisen. Und dennoch, auf der andern Seite, muß jeder, der sich mit Hypnose befaßt hat, zugeben, daß sich mit der Zeit die Wirkung einer Hypnose abschwächt und daß der Hypnotisierte nach längerem Fernbleiben des Hypnotiseurs allmählich aufhört, unter seinem Einfluß zu stehen.

Mir scheinen die therapeutischen Erfolge der Hypnose, genau betrachtet, am besten über diesen scheinbaren Widerspruch Aufklärung zu geben. — Ich glaube, daß man einen dauernden Erfolg erzielen kann nur 1. entweder, wenn die erzielte Änderung in sich selbst die Kraft trägt, dadurch, daß sie durch einmalige oder wiederholte Suggestion zur Autosuggestion oder Gewohnheit erhoben wird, sich im Kampf ums Dasein zwischen den einzelnen Dynamismen des Zentralnervensystems zu behaupten; 2. oder wenn ihr diese ihr an sich fehlende Kraft durch Hilfsmittel verschafft wird, welche man allerdings vielfach auch durch Suggestion herbeiziehen kann. — Man muß dabei stets die Suggestion geben, daß der Erfolg dauernd sein wird; erfahrungsgemäß aber wirkt dieses selten vollständig.

Beispiele. zu 1) Ein Kind hat die schlechte Gewohnheit behalten, sein Bett zu näßen. Durch Suggestion wird es gezwungen, nachts aufzustehen und in den Topf zu urinieren, schließlich sogar den Urin zu halten. Die schlechte Gewohnheit wird durch eine gute ersetzt, welche zugleich, weil sie normal ist, sich leicht befestigt. Das Kind hatte sich gewöhnt, gemütlich in der Näße zu schlafen. Jetzt aber gewöhnt es sich, trocken zu bleiben. Schon der Traum der Näße wird es wecken. Wir können hier definitive Heilung erzielen. zu 2) Jemand leidet an Migränen, Schlaflosigkeit, Appetitlosigkeit, Müdigkeit und ist infolgedessen blutarm und mager geworden. Es gelingt mir, ihm Schlaf und Appetit durch Suggestion zu verschaffen. Dadurch verliert sich bald die Blutarmut; der Hypnotisierte nimmt an Ernährung und Körpergewicht zu; der Schlaf kuriert die nervöse Erschöpfung und dadurch die Migräne (die übrigens auch direkt momentan wegzusuggerieren ist). Dadurch ist das Gleichgewicht im Organismus wiederhergestellt und die Heilung wird eine dauernde sein, wenn die Ursache, welche die Krankheit hervorgebracht hatte, ihrerseits nicht wiederkehrt oder nicht auch eine dauernde ist.

Daher glaube ich auch, daß die Suggestion erworbene Laster und schlechte Gewohnheiten, sowie gewisse erworbene Leiden, besonders mit Hilfsmitteln, nicht selten definitiv wird beseitigen können, daß sie dagegen niemals erbliche oder konstitutionelle Charaktereigenschaften dauernd ändern wird. — Sie wird in solchen Fällen nur von vorübergehender Wirkung sein, wie sie es auch so oft bei intensiven und besonders bei eingewurzelten Übeln ist.

Jeder länger dauernde Erfolg einer Suggestion, wenn er Thätigkeiten im Wachzustand betrifft, ist eo ipso posthypnotisch. Somit gehört logischerweise derselbe zur „Condition prime“ Liégeois', z. B. die suggerierte Menstruation, die suggerierte Heiterkeit, das suggerierte Verschwinden des Heimwehs usw. Wollte man da die Logik auf die Spitze treiben, so würde ein durch Suggestion definitiv geheilter Mensch lebenslänglich in der „Condition prime“ bleiben. Ich will damit nur deutlich zeigen, daß eine Grenze zwischen dem veränderten Zustand der Seele in der Hypnose und ihrem vollständig normalen Thätigkeitszustand im Wachen nicht vorhanden ist. Alle Nuancen und Abstufungen lassen sich experimentell erzeugen. Zwischen dem spontanen Schlaf und dem Wachzustand lassen sich auch ohne Suggestion bei manchen Menschen ziemlich nüancierte Übergänge beobachten. Dieselben sind aber durch den Zufall der Autosuggestion produziert und daher bei weitem nicht so fein nüanciert und nicht so systematisch abgestuft, wie man es durch die Suggestion erzielen kann.

Hallucination retroaktive oder suggerierte Erinnerungstäuschung. Bernheim nennt „Hallucination rétroactive“ die suggerierte Erinnerung an nie Erlebtes. Da es sich hier nicht um effektive aktuelle Wahrnehmung und auch nicht notwendig um Erinnerung an Wahrnehmungen (es kann ebenso gut die Erinnerung eines Gedankens, eines Gefühles sein) handelt, kann ich den Ausdruck nicht zutreffend finden. Es ist auch nicht ganz genau das Gleiche wie die in der Psychopathologie als Erinnerungstäuschung bezeichnete Erscheinung, weil dieselbe stets die Rückversetzung eines aktuellen Wahrnehmungskomplexes in die Vergangenheit ist. Doch ist meiner Ansicht nach der suggerierte Vorgang psychologisch mit der Erinnerungstäuschung gleichwertig; es wird nur der Begriff derselben etwas erweitert.

Beispiel: Einem Fräulein X. sagte ich plötzlich, im Moment, wo ein ihr gänzlich unbekannter junger Mann ins Zimmer kommt

(sie war wach): „Sie kennen diesen Herrn; er hat Ihnen vor einem Monat am Bahnhofplatz ihre Börse gestohlen und ist damit durchgebrannt usw.“ Sie schaute ihn an, zuerst etwas staunend, war aber gleich überzeugt, erinnerte sich genau, fügte sogar hinzu, es seien 20 Francs in ihrer Börse gewesen; und schließlich verlangte sie die Bestrafung des betreffenden. Wenn ich jemandem Amnesie über irgend eine vergangene Zeitperiode oder über einige seiner Hirndynamismen (eine erlernte Sprache z. B.) mit Erfolg suggerieren kann, kann ich ihm umgekehrt ebenso gut ein unwirkliches Plus von Erinnerungen suggerieren, sofern ich die entsprechenden Vorstellungen in sein Gehirn bringe. Wenn ich dem Hypnotisierten sage: „Sie können Sanskrit sprechen“, wird er es nicht können (wenn er es nie gelernt hat); wenn ich ihm aber sage: Sie haben das und jenes erlebt, gethan, gesagt, gedacht usw., so glaubt er es gesagt, gethan, gedacht zu haben, assimiliert vollständig die Suggestion zu den Erinnerungen seines vergangenen Lebens und komplettiert dieselben, da, wo der Hypnotiseur Lücken gelassen hatte (z. B. im erwähnten Fall den Inhalt der Börse). Ein 8jähriger Knabe, den ich dem versammelten Juristenverein in Zürich demonstrierte, schwört vor Gott, auf meine Suggestion hin, daß einer der vor ihm stehenden Herren Juristen ihm sein Taschentuch vor 8 Tagen gestohlen habe. Er fügt selbst, als er darüber gefragt wird, genau den Ort und die Stunde hinzu. Fünf Minuten später suggeriere ich ihm, daß das alles nicht geschehen ist und daß er es nie behauptet hat. Mit ebenso großer Keckheit verleugnet er, schwörend, das einen Augenblick vorher abgelegte Zeugnis.

Es ist ein großes Verdienst Bernheims, an Hand vieler Beispiele diese hochwichtige Thatsache klargelegt zu haben. Bernheim hat sogar solche retroaktive Suggestionen kollektiv gegeben und damit eine Reihe falscher Zeugen erzeugt, welche mit innigster Überzeugung ihr Zeugnis abgaben. — Er hat darauf hingewiesen, daß besonders bei Kindern, welche instinktiv geneigt sind, alles mehr oder weniger zu acceptieren, was ihnen von Erwachsenen in einem gewissen Ton gesagt wird, ungemein leicht solche Erinnerungstäuschungen durch Suggestion beim vollen Wachen zu erzeugen sind. Da nun aber die Suggestion in vielen Fällen, wenn starke Eindrücke auf die Phantasie einwirken, auch ohne daß je ein hypnotischer Schlaf vorangegangen ist, von Erfolg sein kann, und dieses bei Kindern und schwachen Menschen ganz besonders, so sieht man,

wie nahe die Gefahr der Eingebung eines falschen Zeugnisses, besonders falscher Geständnisse durch den Untersuchungsrichter liegt. — Bernheim hat auch darauf hingewiesen, daß in der That solche Fälle bei Strafrechtsprozeduren nicht selten vorgekommen sein müssen und zweifellos vorgekommen sind. Juristen werden gewiß im stande sein, aus der Geschichte berühmter Prozesse manche solcher Fälle herauszufinden.

Man kennt in der Psychiatrie schon lange Fälle falscher Selbstbeschuldigungen, wo die Geisteskranken sich mit allen den genauesten Details eines nicht begangenen Verbrechens selbst anklagen und sich dem Gericht zur Bestrafung stellen. Ebenso kennt man bei denselben das Vorkommen falscher Anklagen gegen andre Menschen. Man hat diese Dinge bisher stets einfach als Wahnideen betrachtet, welche auf der Basis des Versündigungswahnes oder des Verfolgungswahnes oder der Hysterie, der Manie usw. beruhen, was auch meistens zutrifft. Die Kranken sind davon überzeugt; die Wahnideen sind überhaupt auf Geisteskrankheit beruhende Autosuggestionen. Aber es gibt Fälle, wo diese Selbstbeschuldigungen einen typischen suggestiven Charakter haben und mit nur sehr geringfügiger geistiger Abnormität verbunden sind. Ich habe selbst einen Fall beobachtet (Mann), der sich eines in Wirklichkeit von einem andern begangenen Mordes beschuldigte und dabei nur sehr wenig melancholisch verstimmt war. Er wurde nach wenigen Tagen einsichtig und gab an, es habe der betreffende wirkliche Mord ihm einen großen Eindruck gemacht; er habe kurz vorher mit der Hehlerin des Mörders verkehrt und nun sei es ihm plötzlich so geworden, als habe er den Mord begangen; alle einzelne Umstände, die seine Phantasie ihm dabei ausmalte, kamen ihm so vor, als habe er sie erlebt; er war überzeugt und konnte nicht anders, als sich der Polizei zur Verfügung zu stellen und ihr alles zu gestehen. Jetzt sei es ihm klar, daß alles nur eine Täuschung, wie ein Traum gewesen sei.

Bei manchen Hysterikern und Phantasielügnern finden wir einen ähnlichen Zustand. Diese Menschen lügen die andern und sich selbst beständig an, sind aber thatsächlich nicht im stande, Erlebtes vom Ersonnenen zu unterscheiden. Sie schwindeln und erdichten halb oder ganz unbewußt. Man verkennt sie psychologisch ganz und gar, wenn man ihren falschen Angaben den Wert bewußter Lügen beimißt. Es sind Instinktlügner; sie können nicht anders als lügen, auch wenn man sie beschwört, prügelt oder ver-

achtet, alle erdenkliche Mittel der Güte und Strenge anwendet, um ihnen das Lügen zu verleiden; sie fahren ganz automatisch, unbewußt fort, die einfältigsten, nutzlosesten Dichtungen einem vorzuschwindeln. Ich habe in meiner Jugend einen solchen unglücklichen Kameraden genau verfolgt und vergebens auf verschiedenste Art in die Kur genommen. Er hatte diese autosuggestive Eigenschaft von seiner Mutter geerbt, die er nie gekannt hatte, da sie ihn wenige Wochen nach seiner Geburt verließ. — Wir haben es hier mit einem konstitutionellen Gehirn- resp. Geistesfehler zu thun, der mit einer habituellen krankhaften Autosuggestibilität nicht ohne Verwandtschaft sein dürfte.

Simulation und Dissimulation der Hypnose. Aus allem muß für jeden einsichtigen Menschen klar werden, 1. daß der Ausspruch jener ungläubigen „esprits forts", welche kurzweg die Hypnose für Schwindel erklären, auf beschränkter Voreingenommenheit ohne eigne Prüfung der Thatsachen beruht; 2. daß aber anderseits, wie alle bessern Experimentatoren es bezeugt haben, bei hypnotischen Experimenten eine genaue Kritik und Selbstkritik notwendig ist. Es giebt Menschen, welche aus krankhafter Schwindel- oder Lügensucht die Symptome der Hypnose halb unbewußt simulieren. Es sind meistens Hysteriker oder auch die oben erwähnten Lügner. Da aber diese Menschen, wie wir sahen, selbst ihre Lügen glauben, ist ihre Hypnose weder je ganz reell noch je ganz simuliert. Sie spielen mit derselben, fügen Autosuggestionen hinzu, gehorchen oft nur denjenigen Eingebungen, die ihren Launen gerade passen u. dgl. mehr. Je phantastischer, theatralischer die Suggestion ist, desto besser gelingt sie gewöhnlich bei ihnen. Das sind höchst unzuverlässige Kunden. Gewisse Schulen, vor allem die Schule der Salpêtrière, haben leider den großen Fehler begangen, solche Individuen als Grundlage ihrer Experimente zu benutzen. — Es gibt aber andre bornierte Menschen, welche meinen, man wolle nur haben, daß sie sich so stellen, als wenn sie schliefen, und die „aus Gefälligkeit für den Experimentator" simulieren. Bernheim machte darauf aufmerksam. Es ist aber sehr leicht, durch Selbstkontrolle, durch genau gestellte Fragen, die Quelle dieser Täuschung aufzufinden. Anderseits nun giebt es schwacheitle Menschen, welche sich nachträglich schämen, hypnotisiert worden zu sein, und welche behaupten, simuliert zu haben, während sie in Wirklichkeit ganz gut hypnotisiert waren. Bernheim hat speziell noch auf diese Fälle aufmerksam gemacht, die ich

ebenfalls einige Male beobachtet habe. Kommt man dahinter, so genügen gewöhnlich einige richtig applizierte Suggestionen, um sie zum spontanen Geständnis ihrer falschen Aussage am zuständigen Ort zu zwingen. Andre wiederum sind im aufrichtigen Glauben, nicht hypnotisiert worden zu sein, weil sie nicht amnestisch sind. „Sie hätten nicht versuchen wollen", den Arm herunterzuthun. Da genügt eine kühne Herausforderung, Sie zu überweisen: „Versuchen Sie doch mit Ihrer ganzen Kraft; ich erlaube es Ihnen, ich bitte Sie darum — aber Sie können nicht."

Man sieht, daß die zwei letzten Kategorieen von Täuschungen keine ernste Schwierigkeit bieten, während die erste, durch ihre unentwirrbare Vermengung mit wirklicher Hypnose, oft absolut nicht klarzustellen ist. Es bliebe nur noch eine klarbewußte Simulation aus bestimmtem Zweck übrig. Dieselbe kann vorkommen und kann anfänglich täuschen, weil man bei der erstmaligen Hypnose eines Menschen vorsichtig sein muß. Doch riskiert der Simulant wirklich gefangen, d. h. hypnotisiert zu werden, wenn er sich zu gut in seine Rolle hineindenkt. Thut er es nicht, so wird er einen geübten Experimentator nicht *lange* täuschen. Zudem hat die Sache nur den Wert eines ziemlich einfältigen Sportes, den die wenigsten Menschen treiben, vor allem nicht die Kranken, die geheilt werden wollen.

Bedeutung der Suggestion. Wir können, auf das bereits Gesagte verweisend, uns kurz fassen. Die erste Bedeutung der Suggestion ist eine *psychologische* und *psycho-physiologische*. Sie giebt dem Psychologen die naturwissenschaftliche Experimentalmethode in die Hand, die ihm bisher gefehlt hatte. Und was für ein wunderbar feines und mannigfaltiges Reagens ist sie, mit welchem alle Eigenschaften der Seele bis in ihre feinsten Nuancen der Logik, der Ethik, der Ästhetik beeinflußt und modifiziert werden können!

Die Suggestion zeigt sich bei genauer Betrachtung als ein Eingriff in der associativen Dynamik unsrer Seele. Sie dissociiert, was associiert war und associiert was nicht associiert war. Ihr Haupteingriff ist aber ein hemmender, eine Dissociation der associierten (unbewußten) Seelen- (Gehirn) Automatismen. Die dissociierte Großhirndynamik des Hypnotisierten ist ein Zustand der Schwäche, der „*Hypotaxie*", gegenüber der gut konzentrierten und associierten Dynamik des Hypnotiseurs, die ihr vermittelst der Sinnes-

organe aufoktroyiert wird. Ihre Thätigkeit wird plastisch lenksam, muß unwiderstehlich sich der Suggestion anschmiegen. Die Ursache dieser Subordination liegt aber nicht in einer besondern Stärke des Hypnotiseurs, sondern in dem subjektiven Gefühl des Unterliegens von seiten des Hypnotisierten. Im normalen Schlaf sind wir alle im Zustand der Hypotaxie, der Schwäche, der Dissociation, verwechseln wir alle unsere Gedanken (Träume) mit Erlebnissen. Deshalb ist der Schlaf für die Suggestion so vorteilhaft. Im Schlaf muß das kräftigere Gehirn den Suggestionen des sonst schwächeren, aber jetzt wachenden, und daher kräftiger associierten gehorchen. Ist aber einmal eine Seele A (ein Gehirn) auf diese Weise von einer andern B energisch beeinflußt worden, so bleibt durch die Erinnerung, welche die Überzeugung schafft, daß die Seele B das Vermögen habe, auf die Seele A einzuwirken, die Disposition zu einem späteren immer stärkeren Beeinflußtwerden durch B vorhanden. — In Wirklichkeit aber ist es die Thätigkeit der Seele (des Gehirns) A, welche die mächtigen Suggestivwirkungen vollbringt. Sie wird nur von der Seele B genau und nach Belieben gelenkt, dissociiert, associiert, gehemmt oder zur kräftigsten Entfaltung angeregt. Selbst Löwen und Elephanten werden so von Menschen gelenkt.

B benutzt nur die in A vorhandenen Dynamismen, welche in der der Seele A eigentümlichen Art und Weise arbeiten und den Suggestionen von B nur deshalb folgen, weil sie nicht mehr einer bewußten Gesamtkonzentration gegenüber B fähig und ihrer eignen Stärke nicht bewußt sind. Die Dynamismen des A werden daher immer mehr von B's Suggestionen überrumpelt und folgen immer automatischer denselben.

Wir finden ganz ähnliche Erscheinungen bei dem Einfluß der Menschen aufeinander im politischen Leben, im sozialen Leben überhaupt. Wir finden sie bei den Leithammeln unter den Kindern wie unter den Tieren, bei gewissen Propheten und Häuptlingen, bei den Weißen gegenüber den Negern, bei Napoleon I. und Bismarck gegenüber Europa, beim Menschen gegenüber den Haustieren, beim Siegenden gegenüber dem Besiegten überhaupt, sowohl bei Menschen als bei Tieren. Ja, man kann ähnliche Nervenerscheinungen sogar bei Insekten (Ameisen) beobachten, wenn nach kecker Überrumpelung durch wenige kleinere Ameisen zahllose größere und stärkere Tiere widerstands- und mutlos davonlaufen, ihre sonst so sorgsam erzogenen Larven und Puppen feige verlassend. Es ist

dies auch eine eklatante Suggestivwirkung. — Nur darf man diesen Analogieen, so verlockend sie auch sind, nicht zu viel Bedeutung beilegen. Es sind eben nur analoge Vorgänge.

Praktisch ist die Suggestion, wie wir bereits sahen, in der medizinischen Therapie wichtig. Am erfolgreichsten wirkt sie speziell bei allerlei Kleinigkeiten, Kopfschmerzen, Appetitlosigkeit usw., vor allem bei allerlei Gewohnheiten. — Die Gewohnheiten sind selbst Autosuggestionen. Hier sehen wir gerade die intime psychologische Verwandtschaft der Suggestivwirkung mit der Automatisierung von dynamischen Associationen, mit der Bildung von Gewohnheiten, mit der automatischen, unbewußten Hirnthätigkeit überhaupt.

Dieses bringt uns zur pädagogischen Bedeutung der Suggestion, die vielfach in neuerer Zeit erörtert wird. Wer die Suggestion nicht verstanden hat, erschrickt vor diesem Gedanken. — Wer sie aber völlig erfaßt hat, wird sie wohl zunächst in zwei Weisen pädagogisch zu verwerten wissen. — Erstens symptomatisch, sozusagen ärztlich, um schlechte, verderbliche Gewohnheiten, perverse Charaktereigenschaften zu bekämpfen. Hier muß sie wie die therapeutische Hypnose angewendet werden, und wie bei dieser wird man sich befleißigen müssen, sie nicht ad infinitum, sondern nur so lange als nötig zu verwerten; man wird auf jede Weise suchen müssen, den Erfolg durch richtig geleitete Autosuggestionen zu einem dauernden, sich selbst weiter züchtenden zu machen.

Zweitens aber wird die Suggestion, von einem andern Gesichtspunkt betrachtet, zu einem der interessantesten Zukunftsprobleme der Pädagogik und der entwicklungsgeschichtlichen Psychologie werden. — Jeder weiß, daß es Lehrer, Eltern, Erzieher gibt, welche aus den Kindern machen, was sie wollen, während andre genau das Gegenteil erreichen und nur Ungehorsam und Widerspruch erleiden. Dieses beruht einzig und allein darauf, daß die Kinder unter einer unbewußten Suggestivwirkung der erstern, nicht dagegen der letztern stehen. Wiederholte ungeschickte Mahnungen, Jammern oder Schimpfen über seine nicht respektierte (z. B. väterliche) Autorität, machtloses Zeigen von Affekten, besonders von Zornaffekten, kurz, Bloßlegung seiner Schwächen sind bekanntlich diejenigen Dinge, welche bei den Kindern Ungehorsam, Widerspruchsgeist und damit Widerspenstigkeit gegen die Erziehung erzeugen. — Wer dagegen das Gehorchen als selbstverständlich, als unvermeidlich, seine Lehren als undiskutierbar hinzustellen versteht, thut nichts andres, als in-

stinktiv zu suggerieren; ihm wird auch instinktiv gefolgt. Übertreibung dieser Methode, besonders Fortbetreiben derselben bis zu einem spätern Alter der Kinder, bietet die Gefahr, den Autoritätsglauben, die Unselbständigkeit groß zu ziehen. Zu rechter Zeit und am rechten Ort muß der Geist der vernünftigen Diskussion herbeigezogen werden. Hat man aber einmal verstanden, daß der Schlüssel jener geistigen Wirkungen und Rückwirkungen in der richtigen Anwendung der Suggestion bei den Kindern liegt, so wird sich die Pädagogik mit Bewußtsein und System des bisher unbewußt und regellos Angewendeten zu bedienen lernen und kann daraus enorme Vorteile ziehen.

Wesen der Suggestivwirkung. Man kann über das Wesen der Suggestivwirkung nur Vermutungen aussprechen. Dadurch, daß man der suggerierten Vorstellung den subjektiven Charakter der geschehenden Thatsache, d. h. der Wahrnehmung oder der Handlung, resp. der Hemmung beider zu geben sucht, und daß dies in der That gelingt, ferner, daß eine Reihe jener Erfolge greifbare oder meßbare Kraftentfaltungen betreffen (Muskelthätigkeiten, Menstruation), scheint die Annahme berechtigt zu sein, daß die Suggestion im Zentralnervensystem durch das Mittel der Vorstellungen Dynamismen entfesselt, welche qualitativ und quantitativ denjenigen der suggerierten Nerventhätigkeit, wenn sie auf reeller Ursache beruht resp. wirklich geschieht, mehr oder weniger gleichkommen, während sie von der eigentlichen Vorstellung verschieden und zwar viel stärker und qualitativ anders als dieselbe sind. Beispiele:

Ich suggeriere dem Hypnotisierten, daß er eine Katze sieht. Er sieht sie. Der dadurch bedingte Thätigkeitskomplex seines Gehirns ist demjenigen, der durch das Gehirn vermittelst der Augen treffende Lichtstrahlen einer wirklichen Katze erzielt wird, ganz nahe kommend, wenn nicht identisch, während er von der einfachen Vorstellung einer Katze durchaus verschieden ist. Ganz gleich verhält es sich mit einer durch Suggestion erzielten Katalepsie, Handlung oder Menstruation gegenüber der bloßen Vorstellung jener Zustände. — Es ist das Verhältnis des sogenannten starken Bewußtseinszustandes gegenüber dem entsprechenden schwachen (siehe z. B. Herb. Spencer Psychologie).

Es ist nun höchst wahrscheinlich, daß diese unbewußte Umwandlung einer Vorstellung in eine Wahrnehmung, eines Handlungsbildes in die betreffende Handlung, der Vorstellung einer vasomotorischen Wirkung in diese Wirkung selbst, der Vorstellung

der Anästhesie in die Anästhesie selbst nur durch den Wegfall, d. h. durch die Hemmung oder Dissociation der das Gleichgewicht haltenden organisch associierten Gegenvorstellungen ermöglicht wird. Durch den Wegfall der die innere meist unbewußte logische Diskussion bewirkenden associierten dynamischen Kräftekomplexe wird die suggerierte Vorstellung allmächtig und gewinnt sie die höchste Nervenkraftentfaltung, welche sich bis in das periphere Nervensystem fortpflanzt. Bei der einfachen Vorstellung erfolgen offenbar auch ähnliche periphere Mitschwingungen, wie es bereits Physiologen (Stricker) gezeigt haben; nur sind sie zu schwach, um materielle Erfolge zu erzielen. Man mag da von Reflexen reden. Es ist nur ein andres Wort.

Freier Wille. Es braucht kaum nach all dem Gesagten noch einmal daran erinnert zu werden, daß bei der Annahme eines freien Willens die Suggestivwirkungen unerklärlich erscheinen müssen, da sie die Negation desselben sind, und daß unsre scheinbar spontane Denk- und Willensthätigkeit auf Autosuggestion, d. h. auf den Wirkungen und Rückwirkungen unsrer Hirnkräfte (Nervenkräfte im allgemeinen), deren Wellengipfel uns allein bewußt sind, beruhen muß.

Suggestion und Geistesstörung. Die Geisteskranken sind von allen Menschen die am wenigsten Suggestiblen; schwere Geisteskranke sind es gar nicht. Darin stimmen alle erfahrenen Hypnotiseurs überein. Dies kommt wohl einfach daher, daß die krankhaften Hemmungen oder Reizzustände im Gehirn der Geisteskranken eine solche Intensität erreichen, daß sie durch die Suggestion nicht mehr dissociiert werden können. Und gelingt es dennoch, einen Geisteskranken zu hypnotisieren, so wirken die meisten Suggestionen nicht oder nur vorübergehend, am allerwenigsten diejenigen, die sich gegen Wahnvorstellungen richten. Eine Verrückte, Frau X, hielt sich für eine Frau Y. — Ich konnte sie hypnotisieren, und es gelang mir ihr mit Erfolg Schlaf, Appetit, sogar posthypnotische Hallucinationen einzugeben. Als ich ihr aber mit größter Energie in der Hypnose erklärte, sie wisse nun ganz genau, daß sie Frau X sei und nicht Frau Y, die letztre Ansicht sei eine unsinnige Wahnidee gewesen, über welche sie nur noch lachen könne, schüttelte sie im hypnotischen Schlaf immerwährend (d. h. solange ich dieses behauptete) negierend den Kopf, um mir ja zu beweisen, daß sie diese Suggestion nicht acceptiert habe.

Ich glaube die gegebene Skizze des Hypnotismus nicht besser

als mit dem Ausspruch Bernheims schließen zu können: „Alles ist Eingebung“ (tout est suggestion). Der Schlaf ist selbst nur Suggestionswirkung, bildet aber allerdings das mächtigste Hilfsmittel durch den in ihm liegenden und die Suggestibilität bedeutend verstärkenden dissociierten Zustand der Seele.

Strafrechtliche Bedeutung der Suggestion.

Die Leser dieser Zeitschrift werden mir vielleicht vorwerfen, daß so gut wie nichts Strafrechtliches bisher zur Sprache kam. Ich glaubte aber dem Kriminalisten besser mit einer übersichtlichen Darstellung des psychologischen Wesens der Hypnose größtenteils nach eigner, die Nancysche Schule völlig bestätigenden Erfahrung zu dienen, als mit einem theoretischen Übergreifen in das juristische Gebiet.

Im folgenden will ich letzteres auch noch möglichst vermeiden und nur die Thatsachen hervorheben, die mir nach meiner Erfahrung, wie nach der Erfahrung andrer von strafrechtlichem Belang zu sein scheinen.

Zunächst wäre die interessante Thatsache voranzustellen, daß die ohne hypnotische Prozedur von jeher beobachtete und bekannte Eigenschaft gewisser Menschen, sehr leicht, wie instinktiv und unbewußt sich von andern beeinflussen zu lassen, auf Suggestion beruht. Bei gewissen Menschen ist diese Eigenschaft hochgradig entwickelt, und zwar bei Männern wie bei Frauen. Sie können den Einreden, dem Einfluß derjenigen, die sich mit ihnen abgeben, einfach nicht widerstehen, sind daher der Spielball andrer Menschen und werden meistens mißbraucht. Man nennt sie oft willensschwach. Sie sind dennoch oft recht intelligent, arbeitsam und durchaus nicht immer schwach ihren eignen Leidenschaften gegenüber. Sie können sogar große Hingebung, Energie und Ausdauer zeigen, sind aber unfähig, den Suggestionen gewisser andrer Menschen zu widerstehen; die grellsten Thatsachen bringen sie nicht zur Vernunft, resp. vermögen sie nicht dem Einfluß desjenigen zu entziehen, der sich einmal ihrer bemeistert hat, ihnen übrigens geistig durchaus nicht überlegen zu sein braucht.

Anderseits finden wir Menschen, welche es verstehen, andre Menschen unwiderstehlich unter ihren Einfluß zu bringen. Es sind dies große Hypnotiseurs von Natur aus, welche oft ihre Gabe arg mißbrauchen, wenn sie gewissenlos sind. Ein historischer Typus

dieser Art war Napoleon I. Man glaubt oft, der Erfolg mache dies allein. Es ist sicher unrichtig. Im kleinen kann man solche Menschen beobachten, welche viele Mißerfolge haben, weil ihnen ein klares Urteil abgeht, und die dennoch wie „magnetisch" auf viele andre Menschen, besonders auf Frauen wirken und eine ganze Reihe derselben nacheinander ins Verderben ziehen. Die Opfer derselben erklären nicht selten später, sie hätten dem Einfluß des betreffenden einfach nicht widerstehen können, hätten einen sinnbethörenden geistigen Zwang empfunden.

Jene Thatsachen sehen der Suggestion im Wachzustand so ähnlich wie ein Ei dem andern. Inwiefern diese ihre psychologische Verwandtschaft mit einem geistig ganz unfreien, willenlosen Zustand sie zukünftig in der strafrechtlichen Praxis verwertbar machen sollen, oder nicht, dies zu beurteilen, dürfte Sache der Juristen sein.

Gehen wir zum Hypnotismus im engeren Sinne über, so ist zunächst, wie es v. Lilienthal gethan hat, hervorzuheben, daß Hypnotisierte Gegenstand von Verbrechen sein oder Verbrechen begehen können. Absichtlich unterlasse ich es, Litteraturauszüge zu machen, um Wiederholungen des Aufsatzes von Lilienthals zu vermeiden. Die Tragweite der Suggestion soll uns hier vornehmlich beschäftigen.

Es ist klar, daß alle erdenklichen Verbrechen bei Hypnotisierten leicht auszuführen sind, sobald ein etwas höherer Grad von Hypnose erzielt wird. Und wir haben gesehen, daß man auf das Nichtwollen von seiten des Hypnotisierten nicht zu viel Gewicht legen darf, indem es da alle mögliche Nuancen gibt. Immerhin wird eine allgemeine Kenntnis des Hypnotismus das Publikum mit seinen Gefahren vertrauter und damit wehrfähiger machen. Ferner sind die von Bernheim und Beaunis empfohlenen Vorsichtsmaßregeln der Zuziehung eines autorisierten Zeugen bei der Hypnotisierung und der Einholung einer vorgängigen Erlaubnis für die zu gebenden Suggestionen von v. Lilienthal bereits erwähnt worden. In praxi wird jedoch dieser zweite Punkt schwer durchzuführen sein, und gerade die französischen Autoren sind es, welche gegen denselben am meisten gesündigt haben.

Einen andern Schutz trägt aber der Hypnotisierte in sich selbst. So verlockend und leicht die Ausführung eines Verbrechens an einem Hypnotisierten ist, so gefährlich sind anderseits die Folgen desselben für den Verbrecher, denn das ganze Gebäude, auf welches

er seine Sicherheit baut, ist ein gar flüchtiges Ding, das leicht zerstört werden kann. Der Hypnotisierte erwacht manchmal im Moment, wo man am wenigsten daran denkt. Man glaubt ihn manchmal amnestisch, und plötzlich wird ihm die Erinnerung an alles, was geschehen ist, durch irgend eine Autosuggestion wieder bewußt. Der Hypnotisierte kann meistens durch einen andern hypnotisiert werden, und dadurch kann ihm die vollste klarste Erinnerung an alle Vorgänge während eines hypnotischen Schlafes wiedergegeben werden. Alle Eindrücke, die sein Gehirn während der Hypnose erhielt, sind darin geblieben. Nur ein hemmender Bann verhindert, daß sie bewußt werden; und dieser Bann kann gehoben werden. Ich glaube, daß das instinktive Gefühl dieser Thatsache von seiten der Hypnotiseure hauptsächlich daran schuld ist, daß bisher so wenig Verbrechen an Hypnotisierten begangen worden sind.

Allerdings verlieren sich alle diese Schutzeigenschaften des Hypnotismus für gewisse „bessere Somnambülen", welche so vollständig und tief der Suggestion anheimfallen, daß man sie mit großer Sicherheit zu allem mißbrauchen kann. Es ist sehr schwer zu sagen, welche Prozentzahl der Menschen zu dieser letzteren Kategorie gehört, denn bei vielen Menschen, die man nur ein- oder zweimal hypnotisiert hat, kann man es noch nicht beurteilen. Wie wir sehen, kann ein Mensch, der eine Zeit lang nicht oder kaum hypnotisierbar erschien, plötzlich, wenn man den richtigen Angriffspunkt für seine individuelle Suggestibilität auffindet, zu einem perfekten Somnambülen werden. Die bisher von der Nancyschen Schule angenommene Zahl von 15—20 Somnambülen unter 100 Menschen, und von ungefähr 50 unter 100 Kindern dürfte daher bei genügender Übung und tieferm Eindringen in das Verständnis der Suggestion bedeutend erhöht werden (dieses geht auch bereits aus den neuesten Publikationen Bernheims hervor). Anderseits aber ist sie für Ungeübte viel zu hoch gegriffen. Ferner nimmt die Prozentzahl der guten Somnambülen durch die sogenannte Dressur, alias Erziehung, d. h. mit der Zahl der an jedem Individuum vorgenommenen Hypnotisierungen, durchschnittlich ziemlich stark zu, obwohl in vielen Fällen ein gewisser leichterer Grad von Hypnose nie überschritten werden kann, und obwohl gewisse Somnambülen ihre Suggestibilität durch Autosuggestion nicht selten wieder verlieren.

Hier muß ich einer Ansicht v. Lilienthals entgegentreten, der einen Unterschied zwischen dem lethargischen und dem som-

nambülen Zustand strafrechtlich dadurch machen zu können glaubt, daß er den Lethargischen allein als bewußtlos im juristischen Sinne, wohl infolge der Angaben Charcots, betrachtet. Der sprechende Somnambüle, mit seinen offenen Augen, ist de facto ebenso widerstandslos als der nur scheinbar bewußtlose Lethargische. Ich verweise dafür auf das oben Gesagte.

Alles in allem glaube ich, daß es viel leichter ist, einen Mißbrauch der Suggestion auf schlaue, indirekte Weise zu machen, als grobe Verbrechen damit zu begehen.

Obenan stehen sexuelle Verbrechen, welche auch bisher fast allein in der Litteratur vorkommen. Es handelt sich da einfach um den Mißbrauch einer tiefen Hypnose zum Beischlaf von seiten eines Hypnotiseurs, der sicher ist, daß sein Opfer nicht erwachen und amnestisch bleiben wird. Dieses ist zweifellos bei allen einigermaßen guten Somnambülen möglich, ja, bei allen tief schlafenden Hypnotisierten, welche ordentlich anästhetisch gemacht werden können und amnestisch bleiben. Bedenkt man, daß von 23 Wärterinnen 19 von mir in tiefen Schlaf mit Amnesie und Anästhesie versetzt werden konnten, so wird man die Gefahr leicht ersehen (von der Gefahr, nachher entdeckt zu werden abgesehen). Daß Mord, Diebstahl an solchen wehrlosen Personen leicht verübt werden könnten, ist selbstverständlich; es kommt aufs gleiche heraus, wie wenn sie scheintot, betäubt oder tief blödsinnig wären.

Komplizierter und wichtiger erscheint mir aber der Mißbrauch posthypnotischer Wirkungen der Suggestion. Man mag abwarten, bis solche Fälle zur strafgerichtlichen Beurteilung kommen. Ich glaube aber, daß es gut ist, sich jetzt schon über die Sache klar zu werden.

Wir haben gesehen, wie verschiedenartig diese Erscheinungen je nach den Persönlichkeiten sind. Sehr interessant ist nun die verschiedenartige individuelle ethische oder ästhetische Reaktion der normalen Persönlichkeit gegenüber einer unethischen oder unästhetischen posthypnotischen Suggestion.

Sage ich einem Hypnotisierten: „Sie werden nach dem Erwachen einen Schluck Wasser aus diesem Glase trinken", so erfolgt die Suggestion ohne weiteres. Füge ich hinzu: „Sie werden zudem diesen Stuhl auf den Tisch setzen" — so werden schon manche stutzen, den Stuhl betrachten, sich genieren, lachen, und schließlich werden einige darunter diese zweite Suggestion nicht ausführen,

weil sie die Sache zu dumm, zu einfältig finden. Fragt man sie, was sie gedacht haben, so antworten sie: „Ich hatte den dummen Gedanken, diesen Stuhl auf den Tisch zu setzen." — Nach Art einer Zwangsvorstellung kann dieser Gedanke nun den Hypnotisierten längere Zeit verfolgen, wenn er die Suggestion nicht ausgeführt hat. Aber durchaus nicht immer. Oft vergeht er, und alles ist vorbei. Sage ich einer noch suggestibleren Hypnotisierten, die den Stuhl auf den Tisch gestellt hat: „Nach dem Erwachen werden Sie dem hier anwesenden Herrn X einen Kuß geben", oder „Sie werden das Tintenfaß auf ihre Hand gießen", oder „Sie werden das Messer, das da auf dem Tisch liegt und mir gehört, einstecken; ich werde es nicht sehen; es ist zwar ein kleiner Diebstahl, aber es macht nichts", so wird die Sache anders verlaufen. Ein heftiger Kampf wird zwischen dem Drang der Suggestion einerseits und den associierten ästhetischen oder ethischen Gegenvorstellungen der normalen Individualität, d. h. der ererbten und der erworbenen (anerzogenen) Hirndynamismen anderseits stattfinden. Dieser Kampf wird um so heftiger werden, je stärker jene Gegenvorstellungen und die Suggestibilität entwickelt sind. — Je stärker die antagonistischen Kräfte entwickelt sind, desto heftiger währt bekanntlich der Kampf. — Sein Ausgang wird sowohl von der augenblicklichen Intensität als von der Dauerhaftigkeit einer jeden jener Kräfte abhängen. Hierbei muß man nun die einzelnen Komponenten berücksichtigen, aus welchen jede der antagonistischen Kräfte besteht; es sind diese:

1. Die Höhe der individuellen Suggestibilität.

2. Die Dauerkraft der Wirkung einer Suggestion im Gehirn des Hypnotisierten.

3. Die Stärke der hypnotischen Erziehung oder Dressur.

4. Die Tiefe des Schlafes (welcher durch Dissociation die Resistenzkraft der normalen Seele abschwächt und besonders bei der Thätigkeit in der Hypnose selbst in Betracht kommt).

5. Die adäquate, d. h. der gewünschten Wirkung möglichst geschickt und kräftig angepaßte Suggestion, d. h. psychische Wirkung des Hypnotiseurs.

6. Die normale Individualität des Hypnotisierten, d. h. die Höhe seiner ethischen und ästhetischen Anlagen, seine Willenskraft, seine Erziehung usw.

7. Der momentane psychische Zustand des Hypnotisierten usw.

Der Punkt 6 ist sehr wichtig. Wer wenig Gewissen besitzt, wird ceteris paribus einer Kriminalsuggestion viel leichter Folge leisten, als wer ein stark entwickeltes Gewissen besitzt.

Der Punkt 4 trifft, nach früheren Auseinandersetzungen, insofern auch für posthypnotische Zustände zu, als solche mehr oder weniger den Charakter einer erneuerten Hypnose an sich tragen. Je vollständiger der Hypnotisierte wach ist, desto eher kann er sich gegen eine Suggestion wehren.

Man sieht, wie kompliziert das Problem ist, und es handelt sich vor allem um die Frage: „Wie weit kann es gehen?"

Wir haben gesehen, daß selbst während des tiefen hypnotischen Schlafes ein Kampf zwischen der Suggestion und der Individualität des Hypnotisierten stattfinden kann. Nicht jede Suggestion wird acceptiert; das hat Bernheim klar gezeigt. — Aber auch wenn eine Kriminalsuggestion acceptiert wird, hinterläßt sie meist Spuren eines tiefen associierten Affektes.

Einem 70 jährigen Manne, den ich in tiefen Schlaf versetzt hatte, und der in einem leeren Raum in Gegenwart des zürcher Juristenvereins saß, sagte ich: „Sie, B.! Gerade vor uns steht da ein böser Kerl, ein schlechter Hallunke; den wollen wir umbringen; da haben Sie ein Messer (ich gebe ihm ein Stückchen Kreide in die Hand); er steht gerade vor Ihnen, stechen Sie ihn in den Bauch!" — Große innere Aufregung verratend, zitternd, mit verzerrten Zügen, faßt er krampfhaft die Kreide mit der rechten Hand, steht plötzlich auf und sticht mit großer Wucht zweimal nacheinander vor sich in die Luft hinein. Er bleibt nachher in der Hypnose sehr erregt, gibt mir die Kreide nicht wieder, sondern steckt sie in die Tasche. Ich brauche mehrere Minuten, um ihn durch Suggestion zu beruhigen. Als ich ihn dann wecke, ist er noch schweißtriefend. Er kann sich nicht mehr erinnern, was es gegeben hat, aber sagt, „es müsse etwas Gefehltes passiert sein".

Bernheim, Liégeois und andre französische Autoren erwähnen höchst interessante Fälle von Kriminalsuggestionen, von (zum Schein) ausgeführten Mordthaten, von suggerierten wirklichen Diebstählen, die v. Lilienthal schon erwähnt hat. Einige Somnambülen handelten dabei ganz ruhig, affektlos. Ich glaube, daß diese entweder altgeschulte Somnambülen oder von Hause aus ethisch defekte Persönlichkeiten, z. B. hysterische waren.

Sicher bleibt dabei die Thatsache, daß ein Somnambüle im

hypnotischen Schlaf durch Suggestion schwere Verbrechen begehen und unter Umständen nachher nichts mehr davon wissen kann.

Der beste Beweis, daß die Somnambülen die Handlungen, die sie posthypnotisch begehen, für frei von ihnen gewollt halten, liegt in der Art, wie sie sich darüber schämen, genieren und dieselben oft zu vertuschen suchen. Eine ethisch ziemlich schwach entwickelte Hypnotisierte ließ ich posthypnotisch ein auf dem Tisch liegendes Messer stehlen. Als sie aus dem Zimmer war, ging sie recht verlegen zu meiner Köchin und sagte ihr, sie habe aus Versehen dieses Messer, sie wisse nicht wie, mitgenommen und bat sie, dasselbe, ohne mir etwas zu sagen, „weil sie sich geniere", wieder an seinen Platz zu legen.

Eine der raffiniertesten Tücken der Suggestion liegt aber in der Benutzung der Termineingebung mit Eingebung der Amnesie und des freien Willensentschlusses, um einem Menschen eine Handlung zu eigennützigem Zwecke oder eine verbrecherische Handlung begehen zu lassen. Er befindet sich dann in Umständen, die ihm und andern alle Bedingungen der Spontaneität vortäuschen müssen und doch handelt er nur nach dem Befehl eines andern:

Man denke sich, wie auf solche Weise einer reichen Erbin Liebe und Ehebündnis, wie jemandem Vermächtnisse zu gunsten von diesem oder umgekehrt Enterbung von jenem suggeriert werden könnten. Man denke, wie ein schlechter Mensch Racheakte, Diebstähle usw. durch Mißbrauch eines Hypnotisierten mittels Suggestion à échéance bewerkstelligen könnte. Es wären allerdings dazu charakterschwache Menschen mit etwas stumpfem Gemüt, leicht suggestible Naturen notwendig, denen der verbrecherische Urheber zuerst die nötigen Vorgefühle suggerieren würde, durch welche sie bald genug die Überzeugung bekämen, spontan sich entschlossen zu haben.

Vielfach ist früher beobachtet worden, daß die Hypnotisierten sich vor ihrem Hypnotiseur fürchteten, sich vor ihm verbargen, etwa wie vor „einem bösen Geist". Es kam dies daher, daß die damaligen „Magnetiseurs" den psychologischen Sinn ihrer eignen Kunst nicht verstanden und die Hypnose mittels allerlei mystisch aussehendem Hokuspokus erwirkten. Bei Liébeaults Methode wird die Hypnose mit Hilfe tröstender, beruhigender, natürlicher, freundlicher Worte erzielt. Der Hypnotiseur erscheint nicht mehr als ein Mephistopheles mit seinem Spuk, sondern als der heilbringende

Arzt oder wenigstens als der vertrauenerweckende Mann der Wissenschaft, der nur natürliche, keine übernatürliche Mittel anwendet. Zudem hat er es in seiner Macht, durch Suggestion die Hypnose dem Hypnotisierten beliebt und erwünscht zu machen. Er kann ihm Wohlgefühl, Heiterkeit, Schlaf, Appetit suggerieren. Daher erklärt es sich, daß die so hypnotisierten Personen größtenteils sehr gerne wiederkommen und den Hypnotiseur als einen Freund betrachten. Gerade darin liegt aber eine der größten strafrechtlichen Gefahren der Suggestion. Mit Honig, nicht mit Essig fängt man die Fliegen. Es ist zwar nicht erst von gestern her, wie wir schon sahen, daß gewisse sirenenartige Menschen die Gabe hatten, andre Menschen zum blinden Werkzeug ihrer egoistischen Zwecke zu machen. Aber mittels einer zielbewußten regelrechten Suggestion kann in dieser Hinsicht wohl zweifellos zukünftig weit mehr erreicht werden.

Anderseits bringt die neue Erkenntnis das Gegenmittel auch mit sich: die Menschen werden durch sie vor der Gefahr der Suggestion durch schlechte Menschen gewarnt. Der Strafrichter wird die psychologische Bedeutung der ganzen Thatsachenreihe würdigen und berücksichtigen lernen. — Endlich kann eine sehr suggestible Person, dadurch, daß sie sich von einem ehrenwerten Arzt vor Zeugen in günstiger Weise suggerieren läßt, einen bedeutenden, wenn auch nicht absoluten Schutz gegen schlechte Suggestionen erwerben. Dieser Schutz wird durch Suggestionen der Willenskraft, des Sichwehren gegen böse Einflüsse usw. gewonnen werden. Vor allem aber wird man dem Hypnotisierten sagen: „Ich allein kann Sie hypnotisieren, sonst niemand auf der Welt.“ So versuchte Bernheim selbst vergebens, eine Kranke zu hypnotisieren und erfuhr dann von Beaunis, daß letzterer ihr einmal die Suggestion gegeben hatte, er allein könne es thun. Einer ungeheuer suggestiblen, sehr tief schlafenden Wärterin, welche nach Amerika zu ihrem Bräutigam reisen wollte, gab ich dieselbe Suggestion, da sie sich fürchtete, auf der Seereise mißbraucht werden zu können. Es war leicht, schon hier den Erfolg zu konstatieren, da andre geübte Personen sie seither vergebens einzuschläfern versuchten. Ich gab ihr aber dafür meine Photographie als Amulette mit, mit der Suggestion, wenn sie ihre rheumatischen und andre Beschwerden in Amerika wieder bekäme, brauche sie nur das Bild einen Moment anzuschauen; sie werde dann jedesmal genau $^1/_4$ Stunde schlafen und beim Erwachen die Beschwerden verloren haben. Ich ließ sie

noch vor der Abreise die Probe der viertelstündigen Hypnose mit der Photographie machen. Wirksame Amulette habe ich auf ähnliche Weise, nebenbei gesagt, auch andern Personen, mit Erfolg gegeben.

Eine weitere Gefahr der Hypnose dürfte in der Erzeugung von Krankheiten bestehen. Aus naheliegenden Gründen sind keine experimentellen Beweise dieser Vermutung geleistet worden. Dennoch ist die Sache zweifellos möglich, sogar leicht. Zufällig, durch schlechte Hypnotisationsmethoden, sind hysterische Anfälle erzeugt worden. Selbst die Nancysche Methode kann in den ungeschickten Händen eines Neulings unangenehme Zufälle hervorrufen, wenn der Hypnotiseur es nämlich nicht versteht, die Autosuggestion eines krankhaften Symptoms, die sich etwa bei der ersten Hypnose bildet (z. B. Zittern, Kopfweh u. dgl.) sofort durch energische Gegensuggestion im Keim zu ersticken, was nach meiner Erfahrung stets leicht möglich ist. Solche Unfälle werden wohl meist, wenn nicht immer, durch einen Sachkundigen wieder gut gemacht werden können. — Aber schon Liébeault und später Bernheim haben darauf hingewiesen, daß manche eigentümliche Erscheinungen, gewisse Krankheiten und auch sogar Todesfälle, die der betreffende auf bestimmtes Datum selbst prophezeiht hatte oder die ihm durch Weissagung prophezeiht worden waren — und dann auch genau eintrafen — auf Autosuggestion oder Suggestion beruhen dürften. Durch Autosuggestion kann besonders ein zu Hypochondrie neigender Mensch sich furchtbare Appetitlosigkeit, Dyspepsie und dadurch bedeutende Abmagerung usw. zuziehen. Ich habe früher förmliche Krankheiten mit nachfolgenden Monate und Jahre lang dauernden Kachexieen beobachtet, deren Entstehung ich jetzt auf Autosuggestion des Kranken und deren Weiterentwickelung auf Suggestion des ebenfalls getäuschten Arztes zurückführen zu dürfen glaube. In einem Fall (zweifelhaftes Magengeschwür, ohne Magenblutung) wird meine Ansicht durch die später von mir konstatierte enorme Suggestibilität der betreffenden Person erhärtet. Bedenken wir noch, daß man durch Suggestion einen Vorgang, wie die Menstruation der Frauen nach Belieben hervorrufen und verhindern kann (ich habe kürzlich experimentell durch Suggestion die Menstruation einer Frauensperson um 2 volle Wochen verspätet), so dürfte es keinem Zweifel unterliegen, daß man in verbrecherischer Weise durch Suggestion Krankheiten, eventuell indirekt (vielleicht sogar direkt) den Tod hervorrufen

kann. Wenn es möglich ist, Herzlähmung z. B. oder Glottisödem zu suggerieren, so ist die Möglichkeit einer direkten Todessuggestion gegeben. Wie wir gesehen haben, zieht die Suggestion an und für sich, wenn sie umsichtig in richtiger Weise nach der Nancyschen Methode angewendet wird, keine Nachteile, weder Hysterie noch Nervosität nach sich. Und wenn sie irgend ein unangenehmes Symptom, wie z. B. spontanes Verfallen in Somnambulismus hervorruft, so genügt eine Gegensuggestion, um dasselbe zu beseitigen. Bei den 205 Personen, die ich bis heute der Hypnose unterstellt habe, habe ich nie eine nachteilige Folge beobachtet (wenn ich die gewöhnlich nur nach der ersten Hypnose sich ab und zu einstellenden vorübergehenden Autosuggestionen von Kopfweh usw. abrechne, die sofort wegsuggeriert werden). Aber wenn die Suggestion leichtfertig und übertrieben angewendet wird, wenn man aus Leichtsinn oder Unkenntnis es versäumt, die erwähnten Autosuggestionen nervöser Symptome sofort zu beseitigen, können sich Neurosen entwickeln, auch ohne Absicht von seiten des Hypnotiseurs. Darin liegt eine Hauptgefahr der Hypnotisierung durch Nichtärzte.

Eine der eigentümlichsten und zugleich wichtigsten, wenn nicht die thatsächlich bereits wichtigste strafrechtliche Bedeutung der Suggestion liegt in der von seiten eines Untersuchungsrichters bei einem Angeschuldigten unbewußt hervorgerufenen, d. h. suggerierten Erinnerungstäuschung (Hallucination rétroactive von Bernheim). Wir haben diese Erscheinung schon besprochen. Dadurch, daß man mit gewandter Persuasivkraft von einem Kinde, einem Weibe, einem schwachen Manne das Geständnis einer That, welcher er verdächtig ist, abzuringen sich bemüht, kann man in einem Unschuldigen plötzlich die Suggestion hervorrufen, er sei der Thäter. Ist dieses der Fall, so erfolgt nicht nur ein vollständiges Geständnis der nicht vollbrachten That, sondern es werden noch alle mögliche Details konkretester Art retroaktiv hinzuhalluciniert. Gerade solche Details können am besten zur Erkenntnis bringen, daß man es mit einer suggerierten Erinnerungstäuschung zu thun hat, nämlich wenn sie mit den sicheren Ermittelungen über die That nicht übereinstimmen. Ein leichtes und sehr empfehlenswerthes Kontrollexperiment, wenn man diesen Verdacht hat, besteht darin, dem Angeschuldigten Details hinzuzusuggerieren, von welchen man sicher ist, daß sie unmöglich vorgekommen sein können. Gibt er auch diese alle zu, so kann man ziemlich sicher sein, daß das ganze Geständnis wertlos war, resp.

auf Suggestion des Richters beruhte. Auf solche Weise kann man abscheuliche Justizmorde vermeiden. Wir haben auch gesehen, wie gewisse von jeher bekannte Instinktlügner nichts weiteres als Menschen so suggestibler Art sind, daß sie beständig ihre eignen und die von andern ihnen beigebrachten Vorstellungen mit der Wirklichkeit verwechseln. Wir finden diese Eigenschaft ziemlich allgemein verbreitet bei vielen wilden Völkern, besonders im Orient und bei Negern, von den Landsleuten des berühmten Tartarin de Tarascon von Alphonse Daudet nicht zu sprechen.

Aber nicht nur falsche Geständnisse, sondern falsche Zeugen können auf diese Weise präpariert werden. Bei den beängstigenden Prozeduren, die die Zeugen oft zu erleiden haben, bei der Art, wie sie von den Anwälten bearbeitet werden, werden sie gewiß — und darin kann ich auch nur Bernheim beipflichten — oft zu Angaben veranlaßt, die auf Suggestion beruhen. Widersprüche, die man ihnen vorwirft, sind nicht immer bewußte Lügen, sondern nicht selten Suggestivwirkungen. Besonders die Kinder, und zwar je jünger, desto mehr, sind in dieser Hinsicht gefährlich.

Man muß hier wohl zwei Fälle unterscheiden: 1. der Fall, wo die Suggestion durch besondere Wirkung von seiten der inquirierenden Person bei einem sonst ziemlich die Wahrheit sprechenden Menschen ihre Wirkung zu stande bringt; 2. der Fall, wo der Inquisit überhaupt Wahrheit und Phantasieprodukte stets vermengt hat, weil er nie anders konnte.

Der zweite Fall ist eigentlich schon lange, nur unter anderm Namen bekannt und überhaupt weniger wichtig. Man merkt bald das Wesen solcher Inquisiten oder Zeugen an ihrem Benehmen auch bei andern Aussagen, oder man erfährt es durch ihren Leumund. Man betrachtet sie als Gewohnheitslügner und mißt ihren Angaben keine Bedeutung bei. Der erste Fall dagegen muß dem Kriminalisten sehr viel zu denken geben, denn er kann bei wahren guten Menschen eintreten, die in allen andern Punkten der Wirklichkeit gemäß deponieren und nur durch Suggestion zu einer falschen Erinnerung gekommen sind.

Ist ein hypnotisierter Mensch unbedingt als unzurechnungsfähig zu betrachten? Diese Frage muß nach unsern Auseinandersetzungen als eine in concreto äußerst schwierige betrachtet werden. Gewiß muß prinzipiell, wie fast alle Autoren und auch v. Lilienthal es thun, jeder Mensch, der unter der wirklichen Einwirkung

einer Suggestion handelt, als unzurechnungsfähig betrachtet werden. Verantwortlich für seine Handlung ist der Hypnotiseur, der sich seiner bedient hat. Aber wie wollen wir dieses in praxi durchführen, wenn wir an der Häufigkeit der unbewußten als solche nicht erkannten Suggestionen denken, die überall in der Welt ohne greifbare Hypnose vorkommen. Wo wollen wir in concreto bei den feinen Nuancen der Wachsuggestion, die wir oben besprachen, die Grenze der Zurechnung stellen. Natura non facit saltum. Auch hier trifft diese alte Wahrheit zu und straft unsre künstlichen Kategorieen, wie bei den Geisteskrankheiten, Lüge.

Vom praktischen Standpunkte aus muß ich ferner nochmals ausdrücklich vor dem von Lilienthal gemachten Unterschied zwischen Lethargie und Somnambulismus warnen. Diese Zustände sind nur scheinbar verschieden. Eine Somnambüle kann mit ebenso großer Sicherheit geschlechtlich mißbraucht werden, wie eine scheinbar lethargisch Daliegende. Es handelt sich nur um Varietäten der Suggestion. Beide sind meiner Ansicht nach der Bewußtlosen oder der Geisteskranken im forensischen Sinn gleich zu stellen; sie liegen dazwischen. — Es wird sich in concreto nur um den Grad der Beeinflussung in leichteren Fällen (Hypotaxie) handeln können.

Wie bereits die Autoren und auch v. Lilienthal hervorheben, liegt noch eine große Gefahr der Suggestion in der Benutzung derselben von seiten des Hypnotisierten zu Erpressungen aller Arten. Diese Gefahr ist so groß, daß die Gegenwart von Zeugen als Schutz für den Hypnotiseur noch mehr als für den Hypnotisierten nötig ist. Ich verweise dafür auf v. Lilienthals Aufsatz und ebenso für den Fall, wo ein Mensch sich etwa absichtlich hypnotisieren ließe, um sich den Mut zu einem Verbrechen damit eingeben zu lassen (wie mancher sich heute solchen Mut antrinkt).

Es ist kaum nötig, hinzuzufügen, daß ich mit v. Lilienthal und Rieger vollständig darin übereinstimme, daß öffentliche Schaustellungen von hypnotisierten Somnambülen strengstens untersagt werden sollten und zwar als grober, die öffentliche Moral und Gesundheit schädigender Unfug. — Solche Schaustellungen dürften nur denjenigen von Geisteskranken oder von physiologischen Experimenten verglichen werden. Es scheint mir, daß überhaupt die gewerbsmäßige Ausbeutung der Hypnose verboten werden sollte.

Endlich scheint es mir, daß die Folgen eines leichtfertigen oder fahrlässigen Gebrauches der Suggestion, besonders aber eines Miß-

brauches derselben zu egoistischen, wenn auch nicht verbrecherischen Zwecken nicht von der Jurisprudenz außer acht gelassen werden dürfen.

Muß ich noch zum Schluß Rieger erwidern, daß er sich vollständig irrt, wenn er meint, der Hypnotismus könne polizeilich unterdrückt werden und werde sobald verrauchen, wie früher die Meßmerschen Schwindeleien? Ich glaube kaum, daß es mehr nötig ist. Jeder wird wohl jetzt einsehen, daß der Mißkredit des Meßmerismus der Nebelhaftigkeit der Theorieen Meßmers und seiner Charlatanerie zu verdanken war. Das Kind wurde mit dem Bad ausgeschüttet, ist aber nicht gestorben, sondern erscheint jetzt, von Unsinn, Mystik und Ausbeutungssucht befreit, im Licht der neueren Psychologie, in seiner wahren Gestalt. Es ist nun zu spät, um wie der Vogel Strauß den Kopf in den Sand zu verstecken oder die Polizei zur Hilfe zu rufen. Man muß heute diesen für viele Leute so erschreckenden Erscheinungen mit klarem Bewußtsein und ohne Scheu ins Angesicht schauen. Man muß sie der strengen wissenschaftlichen Forschung unterziehen und sie zum Nutzen der Menschheit, statt zu ihrem Schaden ausbeuten. Wie alle andern Naturerscheinungen werden wir uns auch diese assimilieren.

Die Entdeckung der psychologischen Bedeutung der Suggestion durch Braid (nur noch mangelhaft) und Liébeault ist nach meiner Ansicht so großartig, daß sie mit den größten Entdeckungen, resp. Erkenntnissen des menschlichen Geistes verglichen werden kann. Mit den meisten derselben hat sie das Gemeinschaftliche, daß die Thatsachen nicht neu, sondern nur bisher mißverstanden, in ihrer wesentlichen Bedeutung verkannt, daher auch nicht richtig ausgebeutet worden waren. Ich nenne vergleichsweise die Evolutionstheorie von Darwin, sowie die Entdeckungen der Verwertung des Dampfes und der Elektricität. Braid und Liébeault verdanken wir die Entdeckung des Wesens des Hypnotismus als Suggestion. Bernheim gebührt unstreitig das Verdienst, durch die Klarheit seiner Darstellung die allgemeine Anerkennung jener Wahrheit bewirkt und viele thatsächliche Ergänzungen hinzugefügt zu haben. — Die Verdienste andrer Forscher in manchen Detailpunkten sollen dadurch nicht geschmälert werden; unter denselben sind besonders Puységur und Durand de Gros hervorzuheben. Doch hat keiner derselben die Erkenntnis des Wesens der Erscheinungen in erheblicher Weise gefordert.

Nachtrag.

1. Auf Wunsch meines Freundes, Prof. Seguin aus New York, habe ich kürzlich mit seiner Hilfe die Luysschen Experimente mit den geschlossenen Medizinflaschen an vier meiner besten Sommambülen nachgemacht. Prof. Seguin hatte selbst Luys' Experimente gesehen. Der Erfolg war absolut negativ, wie ich es bestimmt erwartete. Interessant war nur folgendes: Eine Hypnotisierte, welche die Alkoholflasche am Hals hatte und bisher angegeben hatte, gar nichts zu verspüren, frug ich, ob sie nicht Kopfweh verspürte, was sie bejahte, dann, ob es ihr nicht taumelig wie betrunken sei, was sie dann ebenso rasch bejahte, und worauf sie Trunkenheitssymptome zu zeigen begann. Man sieht daraus, wie eine einzige insinuierende Frage suggestiv wirken kann. Ich brauche nicht hinzuzufügen, daß ich alle Symptome der betreffenden Medikamente (auch Erbrechen) sofort durch Suggestion bei falschen oder leeren Gläsern (als Kontrollexperiment) hervorrief.

2. Es war früher allgemeiner Usus, Hypnotisierte durch Blasen auf das Gesicht zu wecken. Ich habe es seit langer Zeit nie mehr gethan und dafür das Blasen oft mit der Suggestion des Verschwindens von Kopfweh und dgl. verbunden. Daher kann ich meinen Hypnotisierten so viel aufs Gesicht blasen, wie ich will, keiner wird dadurch geweckt. Dieses ist auch ein Argument gegen die angebliche Wirkung solcher mechanischer Reize von seiten der „somatischen" Schule.

3. Der Begriff „Suggestion" und besonders „Autosuggestion" kann leicht durch zu starke Erweiterung mit den Begriffen Instinkt, Gewohnheit, Reflexe, Automatismen zusammengeworfen werden. In der That wird die Unterscheidung schwer werden. Der Begriff der Suggestion kann noch dadurch, daß der aktiv eingreifende, suggierende Hypnotiseur (die Verbindung eines Menschen mit dem andern) dazu gehört, besser begrenzt werden. Doch wenn der Hypnotiseur unbewußt handelt (wenn ein andrer durch mein Gähnen z. B. suggeriert wird), — oder wenn man durch Gegenstände suggeriert wird, geht der Begriff bereits in denjenigen der Autosuggestion über. Letzterer läuft nun bedeutend Gefahr, eine zu

Mißverständnissen und Verkennung früherer Wahrheiten und Forschungen führende Erweiterung zu erleiden. Ich begnüge mich mit dieser Andeutung.

4. Ich habe das oben erwähnte Veilchenexperiment mit Messern, Gabeln usw. bei verschiedenen im Wachzustand suggerierten Personen wiederholt, welche mit den suggerierten Instrumenten klopften, arbeiteten usw. wie mit dem danebenliegenden wirklichen, das nicht vorhandene Geräusch von dem vorhandenen absolut nicht unterscheiden konnten usw. Eine derselben war so überzeugt, daß sie mit drei Löffeln nacheinander und nicht nur einmal mit einem geklopft hatte, daß sie nachher ihren Kameradinnen die Überzeugung aussprach, es seien drei Löffel gewesen, sie habe sie ja gefühlt, gehört und gesehen, aber ich habe sie dann eskamotiert (ich hatte dann alle drei, auch den wirklichen, für sie verschwinden lassen). Eine Kameradin, die beim Experiment anwesend war, lachte sie vergebens aus, es sei ja stets nur ein Löffel dagewesen. Es nützte nichts; sie blieb bei ihrer Ansicht.

5. Ein Jesuitenpater (J. Franco, l'hypnotisme revenu à la mode. Paris 1888, Société générale de librairie catholique. Victor Palmé. Rue des Saints-Pères no. 76) hat neuerdings den Hypnotismus für Santans Werk, die Heilungen durch denselben für Teufelswunder erklärt. Darin liegt wenigstens Konsequenz!

6. Bei der Suggestion arbeitet man mit dem Großhirn des Hypnotisierten als Instrument. Bei Geisteskranken ist dieses Instrument in seiner Funktion gestört; daher geht es schlecht. Die Mißerfolge bei Geisteskrankheiten sind einer der besten Beweise, daß die Kraft der Hypnose im Hirn des Hypnotisierten, nicht in demjenigen des Hypnotiseurs liegt.

7. Während ich die Korrekturen besorge, erhalte ich Kenntnis eines Aufsatzes von Liégeois in der Revue de l'hypnotisme vom 1. Juli 1888.

Darin, und an der Hand von Experimenten, die er in Gemeinschaft mit Bernheim und Liébeault ausgeführt hat, zeigt Liégeois, daß man einen Hypnotisierten, dem ein Bösewicht in schlauer Weise zur Begehung des suggerierten Verbrechens Amnesie, eigenen Entschluß usw. suggeriert hat, dennoch zum Verraten der Thäter auf indirekten Weg, durch Suggestion von scheinbaren Schutzmaßregeln für den Thäter usw. bringen kann. — Immerhin scheint

er anzunehmen, daß man den Somnambülen wieder hypnotisieren kann, daß der Thäter ihm nicht suggeriert habe: Niemand mehr auf der Welt könne ihn wieder hypotisieren.

Ich glaube übrigens auch, mit Liégeois, daß eine schließliche Entlarvung des wahren Verbrechers durch konsequente hypnotische Bearbeitung des Somnambülen mit Geduld durch einen geübten Hypnotiseur — fast immer, wenn nicht immer gelingen wird.

Aber damit ist die Möglichkeit des Verbrechens nicht ausgeschlossen. Die Verbrecher begehen oft genug ihre Thaten ohne die genügenden Vorsichten, und der Hypnotismus wird dennoch seinen Anziehungsreiz für die Verbrecher ausüben, weil er für den nächsten Augenblick Sicherheit und Schutz dem Verbrecher gewährt.

4.

Eine Wendung im objektiven Preßverfahren.

Vom Oberlandesgerichtsrat F. Gernerth in Wien.

Eine Frage, die bisher aller Diskussion entrückt schien, ist plötzlich, infolge widersprechender Entscheidungen der Gerichte, Gegenstand lebhafter Erörterung in der österreichischen Publizistik geworden; die Frage nämlich, ob der Staatsanwalt im Preßverfahren berechtigt sei, auch bei Privatdelikten[1]) proprio jure einzuschreiten und das Verbot der Weiterverbreitung der strafbaren Druckschrift zu erwirken. Der betreffende § 493 der österr. St. P. O. lautet: Der Staatsanwalt kann, auch wenn er gegen keine bestimmte Person die Anklage erhebt, im öffentlichen Interesse begehren, daß das Gericht darüber erkenne, ob der Inhalt einer Druckschrift eine strafbare Handlung begründe, und daß es in diesem Falle das Verbot der weitern Verbreitung der Druckschrift ausspreche.

Theorie[2]) und Praxis waren bisher der Ansicht, daß die im angezogenen Paragraphen enthaltene Befugnis nur dem öffentlichen Ankläger als solchem zukomme und sich auch nur auf die seiner Machtsphäre unterliegenden öffentlichen Delikte erstrecke. Bei unbefangener Lesung der betreffenden Gesetzesstelle kann dieselbe auch wohl nichts andres besagen, als daß der Staatsanwalt nach Umständen von der persönlichen Verfolgung absehen und nur die sachliche Verfolgung eintreten lassen könne. Damit geht aber auch

---

[1]) Öffentliche und Privatdelikte = Delikten der öffentlichen und Privatanklage.

[2]) S. Liszt, österr. Preßrecht, Seite 373 und 382; Neuda, Ger.-Halle, Jahrg. 1865, Nr. 23 und 29; Ludwig, österr. Ger.-Zeit., Jahrg. 1865, Nr. 21; Glaser, österr. Ger.-Zeit., Jahrg. 1865, Nr. 30; S. Mayer, Kommentar der St. P. O. Band III, S. 752; Ullmann, Lehrbuch, S. 863.

der weitere Sinn Hand in Hand, daß die objektive Verfolgung sich auf keinen weitern Kreis von Delikten erstrecken könne, als auf jenen, gegen welchen dem öffentlichen Ankläger das Recht der subjektiven Verfolgung zusteht.

Nun waren in einem Wiener Blatte Scherzbilder nebst Randbemerkungen erschienen, wodurch das Oberhaupt eines fremden Staates in beleidigender Form dem öffentlichen Spotte ausgesetzt wurde. Das österreichische Strafgesetz hat leider keinen dem § 103 des deutschen Strafgesetzes ähnlichen Paragraphen, sondern die Beleidigung eines auswärtigen Souveräns rangiert nur unter die Privat-Ehrenbeleidigungen, strafbar über Anlangen des beleidigten Teiles. Es hatte auch die Regierung jenes Staates wegen dieser die Würde und das Ansehen ihres Staatsoberhauptes verletzenden Publikationen beim Kaiserlichen und Königlichen Ministerium für auswärtige Angelegenheiten Beschwerde geführt, wonach sich die Staatsanwaltschaft veranlaßt sah, die betreffende Zeitungsnummer mit Beschlag zu belegen und gegen dieselbe das Verfahren nach § 493 St. P. O. einzuleiten. Die erste Instanz, das Wiener Landesgericht, wies, entsprechend der bisher befolgten Praxis, den Antrag der Staatsanwaltschaft ab und zwar sowohl wegen nicht nachgewiesener Klagsberechtigung, als auch in der Erwägung, daß Privatdelikte keinen Gegenstand des objektiven Verfahrens in Preßsachen bilden. Das Oberlandesgericht in Wien gab jedoch dem Begehren des Staatsanwalts aus nachstehenden Gründen statt.

„Nach § 493 St. P. O. werde der Staatsanwalt zu dem danach zulässigen Begehren ermächtigt, wenn die Druckschrift den Thatbestand einer strafbaren Handlung — ohne Unterschied, ob den eines Offizialdeliktes oder den eines Privatdeliktes — enthalte, und wenn dadurch „das öffentliche Interesse" gefährdet werden könne. Da nun durch den Inhalt der saisierten Druckschrift beide Voraussetzungen gegeben erscheinen, so sei das objektive Erkenntnis auch ohne Strafklage des Beleidigten um so sicherer zulässig, als es sich im objektiven Verfahren nur um den Inhalt der inkriminierten Druckschrift und um die Wahrung des öffentlichen Interesses handle."

Wie begreiflich, brachte diese der bisherigen Auffassung entgegengesetzte Entscheidung eine lebhafte Bewegung in den beteiligten Kreisen hervor. Namentlich sah die Tagespresse darin einen zu ihren Ungunsten erweiterten Wirkungskreis des öffentlichen An-

klägers und gab ihren Bedenken darüber in ausführlichen Erörterungen Ausdruck. Auch in Fachschriften wurden sofort Stimmen „für“ und „wider“ laut. Vor allem war es die Allgemeine österreichische Gerichtszeitung, welche in einer Reihe von Aufsätzen[3]), die zum Teil sehr hohen Autoritäten im Justizfache entstammen, die Frage zur allseitigen Beleuchtung brachte.

Zunächst tritt Prof. Lammasch der bisherigen Anschauung entgegen und meint, nach Inhalt des § 493 St. P. O. sei der Staatsanwalt bei Einleitung des objektiven Verfahrens keineswegs auf Delikte der öffentlichen Anklage beschränkt. Auch sei es gleichgültig, ob derselbe hierbei nur aus Opportunität auf die Verfolgung des Schuldigen verzichtet, oder ob eine solche aus Rechtsgründen, z. B. gegen Exterritoriale (S. Liszt, österr. Preßr. S. 371), ausgeschlossen ist. Nicht anders verhalte es sich auch mit einer Druckschrift, deren Autor der Staatsanwalt nicht anklagen darf, weil das Gesetz das Recht zur Erhebung einer Anklage wegen des in dieser Druckschrift enthaltenen strafbaren Thatbestandes ausschließlich einer Privatperson vorbehält. § 2 der St. P. O. schließe den Staatsanwalt bei Privatdelikten nur von der Erhebung der öffentlichen Anklage gegen eine bestimmte Person aus, untersage ihm aber in Ansehung dieser Delikte kein andres, ihm nach dem Gesetze zustehendes Recht. Im Einklange hiermit stehe die Bestimmung des § 487 St. P. O., wonach das Recht des Staatsanwaltes, die Beschlagnahme von Druckschriften zu verfügen, keineswegs auf amtswegig zu verfolgende Delikte beschränkt ist, sondern von ihm auch gegen alle Druckschriften verfügt werden kann, welche im öffentlichen Interesse zu verfolgen sind, woraus schon erhelle, daß das „öffentliche Interesse“ im Sinne des Gesetzes nicht bloß durch Offizialdelikte, sondern auch durch Privatdelikte berührt werden kann. Tritt letzteres ein, so sei es notwendig, das hierdurch gefährdete öffentliche Interesse gegenüber dem Nichteinschreiten des

[3]) Jahrg. 1887, Nr. 44, Lammasch: Ist das objektive Verfahren nach § 493 St. P. O. auf Delikte der Offizialanklage beschränkt? Nr. 46, J. v. W.: Ist es zulässig, das objektive Strafverfahren auf Privatdelikte auszudehnen? Nr. 48, S–t: Ist das objektive Strafverfahren in Preßsachen bei Privatdelikten zulässig? In derselben Nummer unter der Chiffre: —r—: Offizialverfolgung von Privatdelikten. Nr. 51. Zur Lehre vom objektiven Verfahren. Eine Replik von Prof. Dr. Heinrich Lammasch. Jahrg. 1888, Nr. 8 ff. O. Fr.: Objektives Preßverfahren und Offizialverfolgung bei Ehrenbeleidigungen

Privatanklägers durch die staatsanwaltschaftliche Objektivierung nach § 493 St. P. O. zu wahren.

Obwohl Lammasch in seinen Ausführungen wiederholt auf das „öffentliche Interesse" zu sprechen kommt, so scheint ihm doch zu jener Zeit nicht bekannt gewesen zu sein, daß das oberlandesgerichtliche Erkenntnis in seinen Gründen ausdrücklich darauf verweist, daß durch den strafbaren Inhalt der fraglichen Druckschrift zweifellos das öffentliche Interesse berührt werde.

Hauptsächlich gegen diesen Punkt nun wenden sich die Ausführungen J. v. W.'s a. a. O. Er sagt: Da durch die vom Staatsanwalte unmittelbar ausgehende — wenn auch nur objektive — Verfolgung eines Preßdeliktes die Natur desselben als eines Privatdeliktes nicht geändert werden kann, so muß der Erklärungsgrund für derlei offiziöse Anträge zunächst in politischen Motiven liegen, worüber die Richter zu entscheiden haben, und zwar nicht mit einem einfachen „Ja" oder „Nein"; vielmehr haben sie auch die politischen Momente für und gegen die Zulässigkeit des Antrages zu prüfen und zu entscheiden, ob das staatliche Interesse durch die Verbreitung einer solchen Druckschrift gefährdet werde. Durch diese Aufgabe werde die politische Diskussion in die Gerichtssäle gebracht; ein Faktor, der außer dem Bereiche der Justiz bleiben soll.

Gegen diese Ausführung bemerkt mit Recht Lammasch in seiner Replik (Nr. 51, Ger.-Ztg.): „Die Annahme, daß das Gericht über das Vorhandensein des öffentlichen Interesses an dem Verbote der Weiterverbreitung des inkriminierten Artikels entscheiden müsse oder auch nur entscheiden dürfe (gleichviel ob es sich um das objektive Verfahren wegen eines Offizialdeliktes oder wegen eines Deliktes der Privatanklage handelt), widerstreitet der klaren und ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes, da § 493 St. P. O. sagt: „Der Staatsanwalt kann im öffentlichen Interesse begehren, daß das Gericht darüber erkenne, ob der Inhalt einer Druckschrift eine strafbare Handlung begründe." Die Frage, ob ein öffentliches Interesse zum objektiven Einschreiten vorliege, hat also nur der Staatsanwalt zu stellen; für das Gericht existiert dieselbe in diesem Falle so wenig, als in irgend einem andern." Wenn aber Lammasch schließlich bemerkt, daß sonach das Hauptargument W.'s in sein Nichts zusammenfalle, so vergißt er, daß sich die Voraussetzung W.'s auf das von ihm angezogene obergerichtliche Erkenntnis stützt, daher für ihn allerdings Grund vorlag, dieses

Moment zu berühren. Die Ausführungen Lammaschs kehren sich daher, was ihren meritorischen Inhalt betrifft, mittelbar gegen jenen Teil des obergerichtlichen Erkenntnisses, welcher die Gefährdung des öffentlichen Interesses feststellt.

Aus dem bisher Gesagten dürfte bereits ersichtlich sein, daß die richtige Auslegung der „Verfolgung im öffentlichen Interesse" für die Klärung der streitigen Frage von entscheidender Wichtigkeit ist. Diese Ausdrucksweise kam gegenüber der allgemeinen Regel der St. P. O., wonach die Staatsanwälte die Pflicht haben, alle strafbaren Handlungen, welche zu ihrer Kenntnis kommen und nicht bloß auf Verlangen eines Beteiligten zu untersuchen und zu bestrafen sind, von Amts wegen zu verfolgen, erst bei der reformatorischen Preßgesetzgebung von 1862, welche sich unter Mitwirkung des Reichsrates vollzog, zur Geltung. In jenem Jahre und zwar am 17. Dezember wurden gleichzeitig sanktioniert: ein neues Preßgesetz, ein Gesetz über das Verfahren in Preßsachen, endlich eine Strafgesetznovelle, welch letztere, die politischen Delikte und die Ehrenbeleidigungen umfassend, gegenüber der größern Freiheit der Presse zugleich die für nötig erachteten Garantieen einer entsprechenden Regression geben sollte. Diese Gesetze erschienen im Reichsgesetzblatte vom Jahre 1863 unter den Nummern 6, 7 und 8. Das Gesetz über das Verfahren (Nr. 7 des Reichs-Gesetz-Blattes) — seither außer Kraft getreten, aber in seinen wesentlichen Bestimmungen als letztes Hauptstück der geltenden Strafprozeßordnung aufgenommen — brachte im § 16 das objektive Verfahren und enthielt an zwei Stellen den Ausdruck: „im öffentlichen Interesse".[4])

Diese zwei Stellen finden sich derzeit in den §§ 487 und 493 St. P. O. Noch an einer dritten Stelle befindet sich der besagte Ausdruck, und zwar in Art. V der vorgenannten Strafgesetznovelle[5]),

---

[4]) Allerdings wird schon in der St. P. O. vom Jahre 1850 von Preßübertretungen gesprochen, die im öffentlichen Interesse verfolgt werden können. Allein bei dem kurzen Bestand dieses Gesetzes, auf welches die St. P. O. vom Jahre 1853 mit zwanzigjähriger Dauer folgte, genügt es hier, darauf hinzuweisen.

[5]) O. Fr. irrt sich, wenn er in seiner Abhandlung (Ger.-Zeit. Nr. 8) behauptet, daß im Art. V der Strafgesetznovelle dem Staatsanwalt das freie Ermessen bezüglich der Verfolgung auch bei den nicht durch die Presse begangenen Amts-Ehrenbeleidigungen eingeräumt werde; denn Absatz 3 daselbst spricht nur von den nach § 493 St. G. strafbaren Vergehen, somit nur von den durch Druckschriften begangenen Ehrenbeleidigungen.

und es mag schon jetzt bemerkt werden, daß an allen diesen Stellen nur von durch Druckschriften begangenen strafbaren Handlungen die Rede ist, woraus hervorgeht, daß die Gesetzgebung die strafgerichtliche Verfolgung „im öffentlichen Interesse“ nur in bezug auf die Preßdelikte aufgestellt hat, wohl wissend, daß bei den Erzeugnissen der Presse, namentlich der Tagespresse, dem öffentlichen Ankläger ein freierer Spielraum zur Beurteilung dessen, was und wie zu verfolgen ist, gelassen sein muß. Der Unterschied zwischen der Verfolgung „von Amts wegen“ und jener „im öffentlichen Interesse“ besteht eben darin, daß im erstern Falle das Delikt selbst die Verfolgung erheischt, während dieselbe im letztern Falle von der Erwägung gewisser Umstände abhängig gemacht wird. Dort ist es ein Müssen, hier ein Können. Die dem Staatsanwalte erteilte Ermächtigung, ein Delikt im öffentlichen Interesse zu verfolgen, enthält daher immer eine Einschränkung der amtswegigen Verfolgung auf jene Fälle, bezüglich deren er eine Verfolgung im öffentlichen Interesse angezeigt findet. Eben dadurch wird aber der öffentliche Ankläger von dem Zwange der amtswegigen Verfolgung entbunden, und seine Pflicht, zu verfolgen, reicht nicht weiter, als er es im öffentlichen Interesse für geboten erachtet. Unter keinen Umständen aber tritt er damit aus der Sphäre der ihm zur Verfolgung zugewiesenen Delikte heraus, sondern gewinnt nur eine größere Aktionsfreiheit innerhalb seines Wirkungskreises selbst. Diese Anschauung wird auch durch das nähere Eingehen in die betreffenden Gesetzesstellen bestätigt.

Wenden wir uns zunächst zu Art. V der Strafgesetznovelle, der den erwähnten Unterschied in deutlichster Form enthält. Wir begegnen hier auch zugleich einer neuen Deliktsform. Entgegen der bisherigen Überlieferung des österreichischen Strafgesetzes, welches nur öffentliche und Privatdelikte kennt, brachte die Novelle eine dritte Kategorie von gemischten Delikten, welche man auch Ermächtigungsdelikte nennt. Art. V daselbst enthält nämlich eine Reihe von sogenannten Amts-Ehrenbeleidigungen, in zwei Gruppen geteilt. Die erste derselben umfaßt die Beleidigungen gegen die gesetzgebenden Körperschaften, gegen öffentliche Behörden, gegen die kaiserliche Armee und Flotte. Diese Delikte sind von Amts wegen zu verfolgen. Doch ist zur Verfolgung wegen Beleidigungen der Armee oder der Flotte die Zustimmung des betreffenden Ministers einzuholen. Die zweite Gruppe umfaßt die durch Druckschriften

begangenen Beleidigungen gegen öffentliche Funktionäre in bezug auf deren Berufshandlungen. In diesen Fällen findet die gerichtliche Verfolgung nicht nur auf Verlangen des Beleidigten statt, sondern es kann auch der Staatsanwalt im öffentlichen Interesse die Anklage erheben, wobei er sich jedoch vorläufig der Zustimmung des Beleidigten, oder falls dieser nicht vernommen werden kann, der Zustimmung des Vorgesetzten oder der nächst höheren Behörde desselben zu versichern hat. Dem Beleidigten steht jederzeit das Recht zu, sich der vom Staatsanwalt erhobenen Anklage anzuschließen.

Man beachte wohl den Unterschied, der in bezug auf die Verfolgungsart zwischen der ersten und zweiten Gruppe dieser Ehrenbeleidigungen besteht. Bei der ersten Gruppe wird dem Staatsanwalt imperativ die Verfolgung von Amts wegen aufgetragen. Bei der zweiten kann er einschreiten, wenn er es im öffentlichen Interesse findet. Entsprechend der obigen Auseinandersetzung herrscht sonach im ersten Falle das Legalitäts-, im zweiten das Opportunitätsprinzip. Allerdings vertritt der Staatsanwalt in beiden Fällen ein öffentliches, allgemeines, staatliches Interesse. Allein während er bei der ersten Gruppe nicht zu erwägen hat, ob die Verfolgung des fraglichen Deliktes auch im öffentlichen Interesse liege, kann er bei der zweiten nur auf Grund dieser Erwägung einschreiten. Bei Beleidigungen der Armee oder Flotte ist dem betreffenden Minister die Opportunität der Verfolgung anheimgestellt. Es werden daher in dieser Novelle, abweichend von der bisherigen Überlieferung, bestimmte Ehrenbeleidigungen der staatsanwaltschaftlichen Ingerenz überwiesen, und zwar wird die erste Gruppe dieser Beleidigungen ohne weiteres zum Gegenstande der öffentlichen Anklage gemacht, während bei der zweiten Gruppe der Staatsanwalt zum Einschreiten berechtigt wird, wenn er dies im öffentlichen Interesse findet. Im erstern Falle nimmt daher das Gesetz unbedingt eine Gefährdung des öffentlichen Interesses an, in letzterm dagegen nur die Möglichkeit einer solchen Gefährdung. Hier ist auch die einzige Stelle im Gesetze, wo das öffentliche Interesse mit einem Privatdelikte in Verbindung gebracht wird; allein wenn hiernach auch der Staatsanwalt ermächtigt wird, die Anklage zu erheben, so darf er dies doch nur nach vorläufiger Zustimmung des Beleidigten thun. Die Novelle wahrt also auch hier, im Einklange mit dem bisherigen Strafgesetze, dem Beleidigten das Recht, die

Verfolgung von *seiner* Entschließung abhängig zu machen, mag auch das öffentliche Interesse hierdurch hintangesetzt werden. Wir heben dies besonders hervor, weil wir darauf bei Erörterung des § 493 St. P. O. zurückkommen werden. Wenn übrigens schon die Novelle die mit dem öffentlichen Interesse mehr oder minder verflochtenen Ehrenbeleidigungen in einem besonderen Artikel unter den Schutz des Staatsanwaltes stellte, so hätte es sich vielleicht empfohlen, hieran auch die Beleidigungen auswärtiger Staatsoberhäupter zu reihen, wodurch der Gegenstand der gegenwärtigen Streitfrage schon längst seine gesetzliche Regelung gefunden hätte.

Gehen wir nun zu jenen Paragraphen der Strafprozeßordnung über, welche gleichfalls von der Verfolgung „im öffentlichen Interesse“ handeln. Da ist zuerst § 487, der von der Beschlagnahme von Druckschriften handelt. Derselbe lautet:

„Druckschriften, welche gegen die Vorschrift des Preßgesetzes ausgegeben oder verbreitet werden, oder welche ihres Inhalts wegen *im öffentlichen Interesse zu verfolgen* sind, können von der Sicherheitsbehörde unmittelbar oder auf Veranlassung der Staatsanwaltschaft mit Beschlag belegt werden.

In allen andern Fällen kann der Beschlag nur von dem *Gerichte* über eine Klage und den darin gestellten Antrag des Privatklägers angeordnet werden.“

Hier werden also die Privatdelikte der im öffentlichen Interesse zu verfolgenden geradezu entgegengesetzt; es können daher unter den letztern nur die öffentlichen d. i. die von Amts wegen zu verfolgenden Delikte verstanden werden. Die ursprüngliche Regierungsvorlage von 1862 lautete auch dahin; allein im Laufe der Verhandlungen wurden die Worte „von Amts wegen“ in jene „im öffentlichen Interesse“ umgeändert, und zwar ohne besondere Begründung. Nichtsdestoweniger muß angenommen werden, daß dieser neuen Ausdrucksweise, welche sich auch noch an andern Stellen der damaligen Preßgesetzgebung angewendet findet, ein leitender Gedanke zu Grunde lag, und dieser kann mit Rücksicht auf dasjenige, was bereits oben bei Erörterung des Unterschiedes zwischen der Verfolgung „von Amts wegen“ und jener „im öffentlichen Interesse“ ausgeführt wurde, nur darin gefunden werden, daß man der Staatsanwaltschaft für die in ihr Bereich fallenden Preßdelikte die Befugnis einräumen wollte, nicht verfolgen zu müssen, wo es nicht das öffentliche Interesse erfordert. Am allerwenigsten aber

kann angenommen werden, daß das Gesetz mit diesem geänderten Ausdrucke den Wirkungskreis des Staatsanwaltes auf Delikte ausdehnen wollte, die außerhalb seiner strafprozessualen Kompetenz liegen, da einerseits ein solcher Durchbruch der bisher in dieser Richtung bestehenden Scheidewand in ganz andrer, für jedermann erkenntlichen Weise markiert sein müßte, und da es anderseits notorisch ist, daß das damalige Abgeordnetenhaus bemüht war, die Bestimmungen der Regierungsvorlage zu gunsten der Preßfreiheit zu modifizieren. Es kann daher, wie auch —r— bemerkt,[6]) die mehrerwähnte Änderung nur in dem Sinne aufgefaßt werden, daß der Staatsanwalt bei selbst von Amts wegen zu verfolgenden Preßdelikten nur dann mit der Beschlagnahme vorgehen solle, wenn der Inhalt der Druckschrift eine Gefährdung oder direkte Schädigung des staatlichen Interesses befürchten läßt.

Die Bemerkung Lammaschs, daß, wenn der Gesetzgeber die Begriffe der „von Amts wegen" und der „im öffentlichen Interesse" zu verfolgenden Delikte für völlig identisch gehalten hätte, er sicherlich, um den Gegensatz zwischen Abs. 1 und 2 des § 487 St. P. O. schärfer zu präcisieren, in Abs. 1 von Druckschriften gesprochen haben würde, deren Inhalt eine von Amts wegen zu verfolgende strafbare Handlung darstellt, — ist insofern ohne Bedeutung, als ja auch von unsrer Seite nicht behauptet wird, daß diese Begriffe identisch seien. Nur daran ist, im Hinblick auf das bereits oben Gesagte, festzuhalten; daß die „Verfolgung im öffentlichen Interesse" lediglich die Modifizierung der amtswegigen Verfolgung in der Richtung der Zweckmäßigkeit — die Aufnahme des Opportunitätsstatt des Legalitätsprinzips — bedeutet, keineswegs aber die Ermächtigung des Staatsanwaltes zur Verfolgung von Delikten, die außerhalb seiner Kompetenz liegen. Aus diesem, und keinem andern Grunde hat der Gesetzgeber den Ausdruck „von Amts wegen" vermieden und dafür jenen „im öffentlichen Interesse" gewährt, ohne damit einen Augenblick den Gegensatz zwischen Abs. 1 und 2 außer acht zu lassen. Zum konkreten Beweise für diese Begrenzung mag neuerdings auf Art. V, Abs. 3 der Strafgesetznovelle hingewiesen werden. Hier kann allerdings der Staatsanwalt im öffentlichen Interesse einschreiten. Aber weil es sich im Grunde um ein Privatdelikt handelt, muß er vorläufig die Zustimmung des Beleidigten

[6]) Siehe dessen Aufsatz in der vorigen Note.

einholen. Das Gesetz hält also auch hier, trotz des gefährdeten öffentlichen Interesses, an dem Grundsatze fest, daß die Verfolgung wegen Privatdelikten immer von der Entschließung des Beleidigten abhängt.

Noch eines wäre zu § 487 St. P. O. zu bemerken, was man in den angeführten Abhandlungen vermißt.

Die Beschlagnahme von Druckschriften, von welchen §§ 487 bis 491 St. P. O. handeln, ist eine mit der subjektiven Verfolgung innig verbundene Maßregel. Sie erlischt, wenn der Ankläger nicht innerhalb einer bestimmten Frist die Einleitung der Voruntersuchung beantragt oder die Klage erhebt. Die Beschlagnahme hat daher für den Staatsanwalt in allen jenen Fällen keinen praktischen Wert, wo er nicht in der Lage ist, gegen eine bestimmte Person die Anklage zu erheben. Selbst abgesehen hiervon, müßte das Gericht, wenn der Staatsanwalt wegen eines Privatdeliktes die Beschlagnahme verfügt hat, dessen Begehren um Bestätigung nach § 487 Abs. 2 zurückweisen. Eine Ausnahme hiervon könnte nur bei den gemischten Delikten des Art. V der Novelle platzgreifen, weil hier der Staatsanwalt im öffentlichen Interesse einzuschreiten berechtigt ist und bis zur Erhebung der Anklage die Zustimmung des Beleidigten einholen kann.

Wir kommen nun zum dritten und letzten Paragraphen, der von der „Verfolgung im öffentlichen Interesse“ handelt, nämlich zu § 493 St. P. O., dessen Wortlaut bereits am Eingange mitgeteilt wurde. Dieser Paragraph normiert das objektive Verfahren in Preßsachen; eine Einrichtung, die bis zum Jahre 1862 dem österreichischen Strafrechte fremd war. Zweck dieses Verfahrens ist die Unterdrückung der Druckschriften strafbaren Inhalts ohne Verfolgung der hierwegen schuldigen Personen. Es soll daher an die Stelle der subjektiven Verfolgung die objektive treten. In dem Preßgesetzentwurfe von 1862 war der subsidiäre Charakter dieser Maßregel noch deutlich ausgedrückt. Es hieß dort: „Kann der Staatsanwalt aus was immer für einem Grunde gegen keine bestimmte Person eine Anklage erheben, findet er es aber im öffentlichen Interesse, daß das Gericht darüber erkenne, ob der Inhalt einer Druckschrift ein Verbrechen oder Vergehen begründe, so kann er darauf antragen.“ Das gegenwärtige Gesetz nimmt von der Voraussetzung, daß dem Staatsanwalte im einzelnen Falle die subjektive Verfolgung unmöglich ist, Umgang. Es genügt, daß er gegen keine bestimmte Person die Anklage erhebt. Aber auch diese Fassung

des Gesetzestextes liefert den Nachweis, daß die schwebende Streitfrage, ob der Staatsanwalt berechtigt sei, auch wegen eines Deliktes der Privatanklage das objektive Strafverfahren einzuleiten, verneint werden muß. Da nämlich nach § 493 St. P. O. nur der Staatsanwalt als solcher, daher weder der prinzipale noch der subsidiäre Privatankläger das Recht hat, vom Gericht das Erkenntnis wegen des strafbaren Inhalts einer Druckschrift zu begehren; und da er selbst dieses Begehren nur insofern stellen kann, als er wegen des fraglichen Deliktes gegen keine bestimmte Person die Anklage erhebt: so folgt daraus mit logischer Notwendigkeit, daß die Befugnis des Staatsanwaltes zur objektiven Verfolgung nicht über den Kreis jener Delikte hinausreicht, welche ihm überhaupt zur strafgerichtlichen Verfolgung gesetzlich zugewiesen sind. Die Unterlassung der Verfolgung des Thäters kann auf verschiedenen Gründen beruhen; immer aber bleibt es für die objektive Verfolgung entscheidend, ob das Delikt selbst in die Kompetenzsphäre des Staatsanwaltes fällt. Liegt z. B. in einer Druckschrift ein Verbrechen vor, so kann der Staatsanwalt ohne Zweifel das Verbot von deren Weiterverbreitung erwirken, wenn er auch die hierfür verantwortliche Person, weil sie das Privileg der Exterritorialität genießt, nicht anklagen kann. Wenn aber Lammasch diesem Falle jenen gleichstellt, wo der Staatsanwalt nicht anklagen kann, weil das betreffende Delikt hierzu den Antrag des Privatanklägers erheischt, und wenn er dennoch auch in diesem Falle dem Staatsanwalte das Recht zum objektiven Verfahren zuerkennt: so beruht dies auf einer Vermengung der Person mit der Sache. Denn der Grund, aus welchem die Exterritorialen nicht den inländischen Gerichten unterstehen, beruht auf ihren persönlichen Verhältnissen, hat aber nichts mit der von ihnen etwa begangenen strafbaren Handlung zu schaffen. Bei den Privatdelikten dagegen beruht die Ausschließung des Staatsanwaltes von der selbständigen Verfolgung des Thäters auf der Natur des Deliktes selbst, welches nur über Verlangen des Beleidigten bestraft werden kann. Für den Staatsanwalt existiert in solchem Falle kein Gegenstand strafrechtlicher Verfolgung.

Nun wird dagegen eingewendet, daß der Staatsanwalt nach § 493 St. P. O. berechtigt sei, von dem Gerichte das Erkenntnis wegen des strafbaren Inhalts einer Druckschrift zu begehren, ohne daß das Gesetz weiter unterschiede, ob die strafbare Handlung von Amts wegen oder auf Anlangen des Verletzten zu verfolgen sei,

wenn nur im letztern Falle die Gefährdung des öffentlichen Interesses nachgewiesen sei, worüber das Gericht zu erkennen habe.

Gerade der letzte Punkt dieser Argumentation beweist deren Unhaltbarkeit. Wie schon oben ausgeführt, hat nur der Staatsanwalt zu erwägen, ob das öffentliche Interesse das objektive Einschreiten verlange, das Gericht dagegen hat nach dem deutlichen Wortlaute des Gesetzes nur darüber zu erkennen, ob der Inhalt einer Druckschrift eine strafbare Handlung begründe. Es ist daher nach dem Gesetze weder berufen noch in der Lage, über jene Voraussetzung zu entscheiden, welche nach der gegenteiligen Ansicht die Berechtigung des Staatsanwalts zur Verfolgung in Ansehung der Privatdelikte nachweisen solle. Es bedarf aber überhaupt eines solchen Nachweises nicht, weil § 493, wie schon früher bemerkt, eben nur jene Delikte in sich begreift, welche dem Staatsanwalte und nur diesem zur Verfolgung zugewiesen sind. Darum auch spricht das Gesetz nur von dem Thatbestande einer strafbaren Handlung ohne weitere Unterscheidung, weil es nur die Delikte der öffentlichen Anklage im Auge hat. Der Ausdruck „im öffentlichen Interesse", den § 493 gebraucht, kann unmöglich eine andre Bedeutung haben, als er im § 487 hatte. Dort aber und schon weiter oben ist nachgewiesen worden, daß dieser Ausdruck nichts andres bedeutet und bedeuten kann, als das dem Staatsanwalte bei Verfolgung der Preßdelikte eingeräumte Opportunitätsprinzip. Dieses Prinzip gilt für ihn aber nicht nur bei der objektiven Verfolgung, indem es im § 493 heißt: er kann im öffentlichen Interesse begehren usw.; es gilt auch bei der subjektiven Verfolgung, indem der Zwischensatz daselbst lautet: „wenn er (der Staatsanwalt) gegen keine bestimmte Person die Anklage erhebt", worin sowohl das Nichtanklagenkönnen als das Nichtanklagenwollen eingeschlossen ist. Das öffentliche Interesse, das den Staatsanwalt leitet, in einem gegebenen Falle die objektive Verfolgung einzuleiten, d. h. die auf die Unterdrückung des strafbaren Inhalts einer Druckschrift gerichteten Maßregeln zu beantragen, bezieht sich demnach durchaus nicht auf Privatdelikte; es regelt nur sein Verhalten gegenüber den seiner Kompetenz unterliegenden Preßdelikten. Selbst dort, wo der Staatsanwalt nach Art. V Abs. 3 der St. G. Novelle wegen Amtsehrenbeleidigungen im öffentlichen Interesse die Anklage erheben kann, ist er an die Zustimmung des Beleidigten gebunden; ein Beweis, daß das Gesetz auch in jenen Fällen, wo das Privatdelikt das öffentliche Interesse

verletzt, die Verfolgung doch nicht unbedingt gestattet, sondern von der Zustimmung des Beleidigten abhängig macht. Eben darum kann auch in diesen Fällen das objektive Verfahren nur mit Zustimmung des Beleidigten eingeleitet werden.

Noch ist die Frage zu erörtern, ob denn das objektive Verfahren ein Akt der Strafverfolgung sei, weil mit der verneinenden Antwort die Behauptung aufgestellt wird, daß hiernach der Staatsanwalt beim objektiven Verfahren nicht mehr an die ihm in den §§ 2 und 34 St. P. O. gesteckten Grenzen seiner Amtswirksamkeit gebunden sei. Lammasch in seiner Replik (Nr. 51, Ger.-Zeit. 1887) versucht mit verschiedenen Gründen die gestellte Frage zu verneinen. Das Unhaltbare dieser seiner Argumentation hat bereits O. Friedmann in seiner Abhandlung „Objektives Preßverfahren und Offizialverfolgung bei Ehrenbeleidigungen" (Ger.-Zeit. Jahrgang 1888, Nr. 8 ff.) in überzeugender Weise nachgewiesen.

Hier sei darüber nur noch folgendes bemerkt: Das objektive Preßverfahren, wie es § 493 St. P. O. normiert, ist eine neue Rechtseinrichtung, welche den Zweck hat, Druckschriften strafbaren Inhalts mittelst eines gerichtlichen Ausspruches zu unterdrücken, ohne daß hierbei schuldtragende Personen verfolgt werden.

Es ist daher ein lediglich auf Preßdelikte bezugnehmendes Verfahren und enthält insofern eine Einschränkung der strafgerichtlichen Verfolgung, als es von Personen absieht und sich mit der Unterdrückung der strafbaren Handlung begnügt. Darum aber hört es nicht auf, ein Akt strafrechtlicher Verfolgung zu sein; nur ist es eine neue, besondere Art der Verfolgung, für welche die Strafprozeßordnung die der Sache entsprechende Bestimmung getroffen hat. Das strafgerichtliche Erkenntnis nach § 493 ist mehr als eine polizeiliche Maßregel; es erkennt auf Antrag des öffentlichen Anklägers zu Recht über das Vorhandensein einer strafbaren Handlung und spricht im beziehenden Falle jene nachteiligen Folgen aus, welche Liszt mit kurzen Worten „objektive Strafen" nennt und welche, wenn man sich etwa an dem Ausdrucke „Strafen" stoßen wollte, doch nichts andres vorstellen, als die der Sache angemessenen nachteiligen Verfügungen (Verbot der Weiterverbreitung, Vernichtung der strafbaren Druckschrift, Zerstörung des Satzes usw.); Verfügungen, welche auf die Beteiligten zurückwirken und dem Gewerbsunternehmer unter Umständen einen empfindlichen Vermögensnachteil bereiten.

Aber selbst abgesehen von dieser mehr zu einem Wortstreite führenden Meinungsverschiedenheit in Absicht auf die strafrechtliche Natur des objektiven Verfahrens, bleibt doch immer der Inhalt des § 493 maßgebend für die Verneinung der eingangs gestellten Frage. Denn schon die Eingangsworte: Wenn der Staatsanwalt auch gegen keine bestimmte Person die Anklage erhebt, so kann er doch begehren usw. geben deutlich zu erkennen, daß ihm für die objektive Verfolgung kein andrer Kreis von Delikten offen steht, als der ihm für die persönliche Verfolgung eingeräumt ist, und wenn es daselbst insbesondere heißt, daß er dieses Begehren im öffentlichen Interesse stellen könne, so ist damit, wie schon oben des weiteren ausgeführt wurde, nichts weiter gesagt, als daß es der Erwägung des öffentlichen Anklägers anheimgestellt ist, ob das öffentliche Interesse ungeachtet der Unterlassung der persönlichen Verfolgung das objektive Verfahren erheischt. Keineswegs ermächtigt aber die Wahrung des öffentlichen Interesses den Staatsanwalt, wegen eines Deliktes der Privatanklage das objektive Erkenntnis des Gerichtes zu erwirken, da er dies nur dann thun könnte, wenn er, wie die Voraussetzung des § 493 besagt, auch in der Lage wäre, kraft eignen Rechtes die Anklage in dieser Richtung gegen eine bestimmte Person zu erheben. Selbst dort, wo ihm das Gesetz, wie in Art. V Abs. 3 der St. G. Novelle, gestattet, die Verfolgung im öffentlichen Interesse zu begehren, muß er, da es sich in diesen Fällen um Privatehrenbeleidigungen handelt, zur rechtswirksamen Verfolgung die Zustimmung des Beleidigten einholen. Unter diesen Umständen darf daher als richtig angenommen werden, daß § 493 St. P. O. den Wirkungskreis des Staatsanwaltes zwar insofern erweitert, als derselbe auch das objektive Preßverfahren einleiten kann; daß aber der Kreis der Delikte, welche der öffentliche Ankläger diesem Verfahren unterziehen darf, nicht weiter reicht, als für welche ihn die allgemeinen Bestimmungen der Strafprozeßordnung zur Erhebung der persönlichen Anklage ermächtigen.

5.

Einige ältere Leipziger Schöppensprüche in Strafsachen und ähnliches.

II.

Mitgeteilt vom Archivrat Dr. jur. Theodor Distel in Dresden.
(Siehe Z VIII 589.)

A. Strafe wegen mißlungener Exekution (1705).

Der Scharfrichter Johann Christoph Fischer zu Voigtsberg in Sachsen war bereits einmal wegen einer ihm zu Schöneck mißlungenen Exekution bestraft worden, als er 1705 aus gleicher Ursache in Untersuchung kam. Er hatte nämlich Hans Georg Krause erst nach „wenigstens vier Hieben den Kopf herunterbringen können". Der Amtmann des genannten Ortes machte dem Administrator des Stifts Naumburg, Herzog Moritz Wilhelm, hiervon Anzeige. Eine Rechtsbelehrung von den Leipziger Schöppen wurde eingeholt und Fischer zu vier Wochen Gefängnis, beziehungsweise sechs neuen Schock (= fünfzehn Thalern), sowie in Erstattung der erwachsenen Kosten verurteilt. Fischer kam hierauf bei dem genannten Herzog um Straferlaß ein, indem er bemerkte, daß er weder ex imperitia noch ex culpa zu verurteilen sei, denn einmal habe er schon so viele, und vorm Jahr nur noch zu Weyda dergleichen Executiones gehabt, so alle gebührend vollstreckt, sodann sei von ihm aller Fleiß angewendet worden, mißlinge doch, fügt er hinzu, eine derartige Exekution oft dem allererfahrensten und sorgfältigsten Scharfrichter. Wohl aber, meint er, könne in dem vorliegenden Falle Gottes gerechtes Gericht verborgen liegen. Krause nämlich sei ein Erzbösewicht gewesen, welcher auch noch nach dem ihm eröffneten Todesurteil sich aufs neue versündigt habe, indem er seinem Vater geflucht und mit seiner Todesart nur Gespött getrieben habe. So seien von ihm noch Worte wie: Er wollte sich auf dem Galgenberge als ein Jäger aufführen, daß weder ein Hase noch ein Fuchs vor ihm sicher sei, gefallen. Schließlich erwähnt Fischer noch zu seiner Entschuldigung, daß ihm, als der Delinquent schon gekniet habe, eine Frau über den Weg gelaufen wäre, wodurch er ziemlich confus gemacht worden, auch, daß es am Tage der Hinrichtung Krauses grimmig kalt gewesen sei. Ein herzogliches Schreiben (Konz.) bei den Akten, d. d. Merseburg, den 24. November 1705 belehrt uns über die Wirkung des Fischerischen Gesuchs: es wurde ihm nicht stattgegeben.

(Nach den betr. Akten des K. S. Hauptstaatsarchivs i./Loc. 9720.)

B. Leipziger Schöppenspruch, betreffend öffentlich verübte Hurerei (1602).

Die 28. Augusteische Konstitution des vierten Teiles handelt „von Straff der schlechten Hurerey und simplicis fornicationis". Carpzov teilt zu ihr einen Spruch der Leipziger Schöppen an den Stadtrichter zu Leipzig aus dem Monate Juli 1602 mit[1]), welcher hier Platz finden möge. Derselbe lautet also:

„Hat inquisitin in guten bekandt, daß sie die Woche vor Ostern uffen Rabeth[2]) allhier zu Leipzig sich nackend außgezogen und öffentlich in beysein vieler personen, so zugesehen, mit einem schneiderjungen, welcher auch nackent gewesen, herumb getantzet, auch hernach öffentliche schande und unzucht mit ihme getrieben und jederman zusehen lassen . . . so wird sie wegen solcher begangenen und bekannten unzucht mit staupenschlägen deß landes ewig billig verwiesen. V. R. W."

Das Originalkonzept des in Frage kommenden Spruchs ist nicht auf uns gekommen; der betr. Spruchband fehlt in der Pauliana.

C. Spruch der Leipziger Schöppen, betreffend Notzucht, beziehungsweise Unzucht mit einem Mädchen unter 12 Jahren (1589).

Die Konstitution 31 des 4. Teils der kursächsischen Gesetzgebung vom 21. April 1572 setzt die Schwertstrafe auf die an einem Mädchen unter 12 Jahren begangene Notzucht, während sie die mit demselben Objekte ohne Gewalt verübte Unzucht mit Staupenschlägen und ewiger Landesverweisung bestraft. Carpzov teilt (m. vgl. defin. for. S. 1413 u. Pract. nov. p. II. 204) einen entsetzlichen Fall des erwähnten Verbrechens mit, welches aber, obgleich dabei von einem Widerstande seitens des mißbrauchten Mädchens, also von Notzucht im eigentlichen Sinne des Wortes, nicht die Rede sein konnte, ebenfalls das Schwert sühnen mußte. Der betreffende Spruch der Leipziger Schöppen ist im April 1589 nach Zeitz ergangen: der Inquisit (C. S.) hatte mit P. B.'s. Töchterchen, einem Kinde von 53 Wochen (!), als es in der Wiege (!) gelegen, seinen rohen Willen vollbracht.

Nach dem Originalkonzepte des Spruches habe ich vergeblich geforscht, der betr. Spruchband ist nicht auf uns gekommen.

D. Ein Leipziger Schöppenspruch, das Klagrecht der nächsten Schwertmagen eines Erschlagenen, beziehungsweise des Gerichts, betreffend (15. Jahrh.).

Der Magistrat zu Merseburg besitzt vier Bände,[3]) welche u. a. viele alte Abschriften Magdeburger Schöppensprüche, denen auch hie und da Leip-

---

[1]) Cfr. Pract. nov. — 1652 — S. 162 n. 32 (i. Verb. m. n. 31) und Defin. for. — 1644 — S. 1404 def. II. Einen ähnlichen Fall von 1487 enthält das betr. Leipziger Rathsbuch, Bl. 273b.

[2]) Cfr. Vogel: Annales — 1714 — S. 171, l. unt.; rabeth, rubeth = rubetum, Ort mit vielen Brombeersträuchern, Unzuchtsplatz.

[3]) Auf drei derselben, insbesondere auch auf Band III. habe ich mich bereits einmal bezogen; m. vgl. die „Zeitschrift der Savignystiftung für Rechtsgeschichte", Germ. Abtl. Band VII, 93 Anm. 2 a. E. u. 110 z. Anf.

ziger u. dgl. eingereiht sind, enthalten. Dem Bande III entnehme ich S. 465 einen der letztern an den Rat zu Merseburg, welcher im dritten Viertel des fünfzehnten Jahrhunderts eingetragen worden sein dürfte. Derselbe lautet also: „Also eyn mittborger zu Mersseborg eynn frien bierkouff gehabt hat und die geste habin in desselben manns huse eynn ufflouft gemacht, das eyner den andern totgeslagen hat, hat dann der wert den teter[4]) in syner stoben vorsperret und ist der teter entlouffen und czu eym fenster ussgefallen. so blibet dez der wert ane wandeln und darff den teter nicht darumb fordern. sunder des toden[5]) nehste swertmogen mussen on fordern, sint die swertmogen nicht vorhanden, so thut das das gerichte".

E. Spruch des Hofegerichts zu Wittenberg, Bruch des Urfriedens betreffend (1562).

Der Schösser zu Dresden, Ambrosius Erich, erhielt auf seine Frage im Jahre 1562 von dem Hofegerichte zu Wittenberg folgende Rechtsbelehrung:[6])

„Unsere freuntliche dinst zuvorn. erbar gutter freundt. als ihr uns copien eynes churfurstlichen bevelichs und eynes geschwornen aides zugeschickt und gebeten habt. euch des rechten daruber zu berichten, demnach sprechen wir verordnete doctores des churfurstlichen sechssischen hoffgerichts zu Wittenberg darauff vor recht: Ist eyne weybesperson uff churfurstlichen bevelich von wegen ihrer verbrechung aus s. churf. g. landen dieselbige zu reumen und die tage ihres lebens bey vermeydung hechster leybesstraff mehr zuberichten. verwiesenn worden und sie hatt solches zu haldenn derowegen eynen wirklichen eydt mit auffgerackten zweyen fingern geschworenn — do nuhn dieselbige person sich ungeachtet solches geleysten eydes noch ettlichen tagen wieder in die stadt. welche sie zu meyden sich eydtlichenn verpflichtet, begeben und solchenn geschwornen urfrieden vorsetzlich und freventlich verbrochen, so wirt sie auch derenthalben, do man ihr keyne genade erzeygen welle. mit abhawung der finger. damit sie den eydt geschworen. des landes ewiglichen wieder verwiesenn. Von rechts wegen etc."[7])

F. Rationes der Leipziger Schöppen, die Bestrafung der Blasphemie betreffend (1657).

Schletter[8]) erwähnt in seinen „Konstitutionen usw. vom Jahre 1572" S. 314 einen im K. S. Hauptstaatsarchive befindlichen Bericht des Leipziger Schöppenstuhls vom 9. Dezember 1657, betreffend die Strafe der Gotteslästerung. Nach einigem Suchen ist es mir geglückt, das in Frage kommende Schriftstück zu

---

[4]) Derselbe hieß Hans Lincke.

[5]) Sein Name war Tange.

[6]) Abschr. von Erichs Hand i. K. S. Hpt.-St. Arch.: III, 5 fol. 8 No. 6 (1) Bl. 70.

[7]) M. vgl. Carpzov, z. B. Pract. nov. I. 47.

[8]) M vgl. Carpzov, z. B. Pract. nov. I, 45, 14 u. Schletter: Konstititut. (1852) S. 313—315.

ermitteln. Ich teile den Inhalt desselben, welcher auf einen Befehl des Kurfürsten Johann Georg II. zu Sachsen vom 5. Dezember[9]) 1657 ergangen ist, daher hier in der Hauptsache wörtlich mit. Der Landesherr begehrte die „rationes" zu erfahren, „worumb in puncto blasphemiae . . . . auf abschneidung der Zungen seithero nicht gesprochen" worden sei. Die Schöppen antworteten hierauf also:

„Wir können unß: — nicht erinnern, daß in die neuntzehen jahr seithero mehr, als zwey fälle in solchen abschewlichen laster undt zwar blasphemiae immediate in deum admissae in diesem collegio zu versprechen gewesen, da wir dann wegen der grausamen und abschewlichen lästerungen die Straffe des schwerts denen delinquenten zuerkannt, damit solche böse menschen gäntzlich vertilget undt alles besorgliche ärgernus aus dem wege geraumet werden möchte."

Sie fügten hinzu, daß auch ihre Vorfahren, mit Ausnahme eines Falles (Lützen 1579) immer vermieden hätten, auf Abschneiden der Zunge zu erkennen, dagegen die Strafe des Schwertes, beziehungsweise des öffentlichen Staupenschlags „nach gelegenheit der umbstände, so einen judicem ad mitigationem poenae. als zorn, übermäßige trunckenheit undt dergleichen, nach zulaßung der rechte, bewegen können, dictirt" hätten.

G. Leipziger Schöppensprüche, betreffend Sodomie[10]) (1692).

Die Leipziger Schöppen sprachen auf eine Frage des Amtmanns zu Voigtsberg und des Rates zu Adorf, betreffend die von Johann Michael Krahl verübte Sodomie, im November 1692 also:

„. . . . Wird obgedachter inquisit beschuldiget, daß er mit einer jungen ziege, ingleichen mit einer heurigen kalbe unmenschliche und unnatürliche Unzucht getrieben, ob er nun wohl, als er articulsweise vernommen worden, dessen nicht geständig seyn wollen, auch wegen der ziegen kein genugsamer verdacht wieder ihn vorhanden und die vermittelst eydes abgehörten zeugen ihm in soweit zu statten kommen, daß, als er bey der kalbe gewesen, selbige nicht stille stehen wollen, also er das werck der viehischen vermischung mit solcher nicht füglich vollbringen können, hierüber wegen derer . . . . bey inquisite sich ereigneten umbständen zu einer peinlichkeit bey demselben nicht wohl zu gelangen, dieweil aber dennoch er in guten bekannt und gestanden, daß er zu zweyen unterschiedenen mahlen in willens gewesen, mit der angegebenen kalbe unnatürliche unzucht auszuüben und zu dem ende solche angeknüpffet, hinter sie getreten, in den hosenschlitz gegrieffen und seinen zipffel[11]) oder sein männlich glied heraus nehmen und

---

[9]) Schletter giebt irrtümlich an, der Bericht datiere von dem genannten Tage.

[10]) Weitere derartige (ältere) Fälle s. m. b. Carpzov: Pract. nov. (cfr. index s. v. sodomia) usw. Daselbst ist auch die Frage beantwortet (II. 76 No. 64: commixtio Christiani cum Judaea an sit sodomia? — Vom Jahre 1730 besitzt das K. S. Hauptstaatsarchiv ein beim Amte Dresden ergangenes Aktenstück ca. Rößlerin (III, 76 fol. 277, No. 1), welche sich oft mit einem Hunde vermischt hatte.

[11]) In einem Aktenstücke des 16. Jahrhunderts wird das männliche Glied einmal: „Der Quoniam" genannt. Vielleicht fing ein unzüchtiges lateinisches Lied mit dem Worte „quoniam" an.

in mehrbesagte kalbe stecken wollen, jedoch es nachgehends nicht gethan, nach mehrerm innhalt der überschickten inquisitionacten, so wird Johann Michael Krahl dieses seines verbrechens halber, gestalten sachen nach, in gefängnüß mit ruthen ziemlicher weise gezüchtiget und hierüber auff zehen jahr lang, doch ohne abschwerung des uhrphedens, des landes billig verwiesen, auch, wenn er etwas im vermögen hat, zu abstattung derer verursachten unkosten angehalten. V. R. W . . . ." In demselben Monate erging ein zweiter Spruch in der Sache von den Leipziger Schöppen an den Amtmann zu Voigtsberg und den Rat zu Adorf, des Inhalts: „. . . Daß die, obgedachten Johann Michael Krahlen zuerkannte züchtigung mit ruthen durch den büttel oder stattknecht billig vollstrecket, die kalbe auch, zur verhütung ärgernüsses, durch den scharffrichter erschlagen und vergraben wird, mit der angegebenen ziege aber, weil, daß inquisit mit selbiger etwas ungebührliches begangen oder verüben wollen, nicht zu sehen, ist dergleichen nicht vorzunehmen. V. R. W . . . ."

Bemerkt sei noch, daß die beiden mitgeteilten Sprüche sich in gleichzeitigen Abschriften im K. S. Hauptstaatsarchive (III. 76 fol. 403 Nr. 1 Bll. 4b, 5) befinden und deren erster 2 Thlr. 10 Gr., deren zweiter 1 Thlr. 14 Gr. Urtelgeld einbrachte.

Unterm 7. Juli 1761, dies sei hier gleich mit erwähnt, erging auf eingeholtes Gutachten des Oberkonsistoriums an die sieben kursächsischen Konsistorien Allerhöchster Befehl, daß die nicht vollbrachte Sodomie ebenso wie der nicht vollbrachte Ehebruch Scheidung nach sich ziehe (K. S. Hpt.-St.-A.: III. 24 fol. 180 Nr. 74 Bll. 1, 6). Die Juristenfakultät zu Wittenberg war nämlich im Zweifel über eine Entscheidung in der Sodomie[12]) anlangenden Sache des Ehemanns Gottfried Bahros, Häuslers zu Krebsjauche im Amte Guben, gewesen.

[12]) Bahro hatte bekannt, daß er am 31. Juli 1755 Elias Schnabels lichtbraune Stute gebraucht, das Werk der „viehischen und unmenschlichen Unzucht" aber nicht vollbracht habe. Er war deshalb auf Erkenntnis der Leipziger Schöppen vom Dezember 1755 hin mit Staupenschlägen des Landes nach Ableistung des Urfriedens ewig verwiesen worden Seine Frau, Maria, geb. Lehmann, betrieb, da sie sich wieder verheiraten wollte, vom 2. März 1761 an die Scheidung, indem sie anführte, „daß dergleichen unnatürliche unzucht und sodomiterey ein noch grösseres verbrechen, als ein ehebruch sey, wodurch das vinculum matrimonii eben sowohl als per adulterium facto ipso dissolviret werde." (M. vgl. die 34. neuste Decision von 1746.)

6.

Litteraturbericht.

Zur Geschichte der Ketzerinquisition.

Von Dr. Adolf Wach.

Unsre Quellen für die Geschichte der Ketzerinquisition haben vor einiger Zeit eine wichtige Bereicherung erfahren, welche, soviel mir bekannt, in juristischen Kreisen bisher kaum beachtet worden ist. Die folgenden Zeilen bezwecken, die Aufmerksamkeit der Fachgenossen auf jene wertvolle Publikation zu lenken.

Seit langer Zeit war es bekannt, daß Bernardus Guidonis (Bernard Gui), über dessen Leben ich unten einige Mitteilungen geben werde, eine practica inquisitionis geschrieben hatte. Das Werk selbst hielt man für verloren. Aber Schulte machte bereits in seinem iter gallicum (Sitzungsberichte der philosophisch-historischen Klasse der Wiener Akademie LIX 423) auf eine in Toulouse befindliche Handschrift dieses Werkes (Ms. 98) aufmerksam, und 1875 gab Léopold Delisle mit der ihm eignen Akribie und Gründlichkeit in seiner Notice sur les manuscrits de Bernard Gui[1]) über das Werk nähere Kunde. Er zählte vier vorhandene Handschriften, von denen sich noch eine zweite in Toulouse, eine im Britischen Museum und eine in Paris befindet. Er verband damit eine Inhaltsangabe und eine kurze kritische Beleuchtung des Werkes. Im Anhang druckte er das Summarium und das Inhaltsverzeichnis, sowie einige Stücke der Praktika ab. Bald darauf behandelte sie Charles Molinier eingehend in seiner l'inquisition dans le midi de la France au treizième et au quatorzième siècle.[2]) C. Douais, der um die Geschichte der Ketzerverfolgungen viel verdiente Schriftsteller, hat nun im Jahre 1886 das Werk der Öffentlichkeit übergeben unter dem Titel:

Practica ‖ inquisitionis heretice ‖ pravitatis ‖ auctore ‖ Bernardo Guidonis ‖ ordinis fratrum predicatorum. ‖ Document

---

[1]) Notices et Extraits de Manuscrits de la Bibliothèque Nationale et autres bibliothèques. Tom. 27. Paris 1875. p. 351 fg.

[2]) Toulouse 1880. S. 197—237.

publié pour la première fois ‖ par ‖ le chanoine C. Douais ‖ professeur a l'école supérieure de théologie de Toulouse. ‖ Paris ‖ Alphonse Picard. 4°. XII. 370.

Der Herausgeber sendet dem Text eine kurze Einleitung vorauf, welche sich über die Lebensschicksale des Bernardus Guidonis und das Alter der Practica in Anlehnung an Delisle verbreitet, den Inhalt skizziert, die Ausgabe rechtfertigt und mitteilt, daß ihr die beiden Toulouser Handschriften, welche auch nach Delisles Ansicht den Vorzug verdienen, zu Grunde gelegt sind. Sie tragen nach seiner Angabe jetzt die Nummern 387, 388 und sind wahrscheinlich bald nach dem Tode des Bernardus Guidonis entstanden. Das Ms. 387 ist abgedruckt und mit 388 dort kollationiert, wo es im Interesse des Verständnisses zu liegen schien. Auf einen Kommentar oder kritischen Apparat hat der Herr Herausgeber Verzicht geleistet.

Die Publikation hat sofort in den Kreisen der Kirchenhistoriker lebhaftes Interesse erregt. Es wurden vorzüglich die Partieen des Werkes, welche sich mit den verschiedenen in Südfrankreich verbreiteten Sekten beschäftigen, eingehender Untersuchung unterworfen. Karl Müllers Arbeiten sind hier in erster Linie zu nennen. Die technisch-juristischen Teile fanden naturgemäß geringere Beachtung. Sie aber sind uns vor allem wertvoll.

Bernardus Guidonis, bekanntlich ein überaus fruchtbarer kirchlicher Schriftsteller, ist geboren 1261 oder 1262 in Royères (Roeria), einem Dorfe im Gebiet der Gemeinde La Roche-l'Abeille, welche dem Departement Haute-Vienne angehört. Er empfing als Knabe die Tonsur im Kloster der Dominikaner von Limoges. Im Jahre 1280 leistete er Profeß und studierte in den Klöstern von Brives, Narbonne, Limoges und Montpellier Logik, Philosophie und Theologie. Im Jahre 1291 trat er ins Lehramt, bekleidete von 1294 ab nacheinander die Priorate von Albi, Carcassone, Castres und Limoges und wurde 1307 Inquisitor von Toulouse. Aber erst im Anfang des Jahres 1308 erscheint er in dieser Eigenschaft thätig. Er verwaltete das Amt bis zum Jahre 1323. Wir sind seit langer Zeit über diese seine Funktion durch den liber sententiarum inquisitionis Tholosanae unterrichtet, welchen Limborch als Anhang seiner historia inquisitionis in Amsterdam 1692 veröffentlichte. Dieses Urteilsbuch enthält Sentenzen in unter des Bernardus Guidonis Leitung entschiedenen Ketzerprozessen von 1307 bis 1327. Nach Douai sind es 647 Fälle, mit welchen Bernardus hier zu thun hatte.[3]) — Die letzten Jahre

[3]) H. Ch. Lea nennt in seinem großen Werk „a history of the inquisition of the middle ages. vol. I—III. New-York 1888. vol. I p. 367" Bernard Gui „the most experienced inquisitor of his day". Er sagt von ihm p. 551: „With his forty cases of concremation in fifteen years, Bernard Gui managed to crush the last convulsive struggle of catharism, to keep the Waldenses in check, and repress the zealous order of the Spiritual Franciscans.

seines Lebens — er starb 1331 — trug er die Mitra. Über alles das gibt uns Delisle in seiner oben angeführten Arbeit, S. 170 bis 188, genaue Nachricht.

Die Practica, welche den Titel trägt: practica tradita par fratrem B. Guidonis de ordine predicatorum contra infectos labe heretice pravitatis, wird von Delisle und Douais mit Recht etwa in das Jahr 1321 gesetzt. Sie ist ihrem Titel entsprechend eine Anweisung für den Ketzerrichter, zusammengestellt auf Grund der Verordnung in den Landschaften von Toulouse, Carcassonne, Albi, Narbonne und den benachbarten Diözesen. An Umfang und Reichtum des Inhalts übertrifft sie alle älteren bisher bekannten ähnlichen Arbeiten; füllt sie doch in Douais' Quartausgabe 355 große Quartseiten. Sie zerfällt in 5 Teile, von denen der erste 38 Formulare für Ladungen, Verhaftungen, Exkommunikationen, der zweite 56 Formulare für Gnadenakte, Strafverwandlungen und zahlreiche andre Anordnungen enthält. Der dritte Teil hebt an mit einer Anweisung für den feierlichen sermo generalis, den acte de foi, in welchem sowohl die Gnadenakte, als die Pönitenzen und Strafurteile verkündet werden. In 46 Formeln werden die ausführlichen Schemata gegeben für die begleitenden Notoriatshandlungen, die Eide der Beamten, die Urteile. Der vierte Teil ist ein Traktat de auctoritate et potestate inquisitorum et officii inquisitionis heretice pravitatis; der fünfte handelt de modo, arte et ingenio inquirendi et examinandi hereticos, credentes et complices eorum, ut singulorum fraudes et doli et astucie, quibus se contegunt, subtilius detegantur ex propriis interrogatoriis singulorum, sowie über die verschiedene Art des Abschwörens der Ketzerei.

Die Anlage des Ganzen ist, soweit sich übersehen läßt, originell. Sie zeigt weder Verwandtschaft mit der in Martène et Durand thes. nov. anecd. V. 1795 f. abgedruckten doctrina de modo procedendi contra haereticos[4]), noch der im tractatus tractatuum von Fr. Pegna herausgegebenen forma procedendi contra haereticos.[5])

Dadurch wird nicht ausgeschlossen, daß der Verfasser reichlich vorhandene Arbeiten benutzte, auch wohl aus ihnen kompilierte. Diese seine Methode hat Karl Müller für den die Waldenser betreffenden Abschnitt des fünften Teils nachgewiesen: er ist zum Teil aus Stephan von Bourbon[6]) David von Augsburg[7]) der anonymen Aufzeichnung im Anhang der disputatio inter Catholicum et Patarinum

---

[4]) Vgl. über sie die belehrenden Aufschlüsse, welche Karl Müller „Die Waldenser, Gotha 1886 S. 142 fg." giebt.

[5]) Sie benutzt besonders den liber sextus und gelegentlich die Konstitutionen Clemens' V.; vgl. Rub. Inquisitionis officium. cui principaliter iniungitur Nr. 3 i. f. mit Clem. 2 lib. V. tit. 3 de haereticis.

[6]) Vgl. Müller a. a. O. S. 160. 166.

[7]) Tractatus de inquisitione haereticorum; über ihn s. Müller a. a. O. S. 157 fg.

haereticum[8]) entlehnt. So mag es uns nicht Wunder nehmen, wenn wir auch anderweit solches an dem Werke des Bernardus entdecken. Im vierten Teil desselben, welcher dogmatisch und systematisch Gewalt und Amt des Inquisitors behandelt, ist offenbar, wenn nicht eine dritte gemeinschaftliche Quelle, so die oben angeführte forma procedendi contra haereticos benutzt.[9]) Es ist bemerkenswert, daß beide Ausführungen mit der commissio officii beginnen. Dann folgt eine lange Auseinandersetzung über die authoritas oder, wie Bernardus sagt, potestas inquisitorum. Er disponiert scholastisch seine Darstellung nach den vier Gesichtspunkten der altitudo, longitudo, profunditas und latitudo. Der Eingang deckt sich zum Teil mit dem schon erwähnten Stücke der forma über die commissio. Besonders auffallend aber ist die Übereinstimmung in der in Bernardus folgende Partie über die besondere Exkommunikationsgewalt der Inquisitoren: Die vier Momente, welche er anführt, finden sich ganz entsprechend in der forma Nr. 4 bis 6. Verwandtschaft beider Werke zeigt sich auch in den Abschnitt des Bernardus über die „libertas expedita exequendi officorum“ (S. 209 fg.) im Vergleich mit der tertia pars de Forma Rub. de hiis quae pertinent Nr. 1 f. Immerhin ist anzuerkennen, daß hier Bernardus mit Selbständigkeit, sowohl in der Form, wie in dem Gedanken vorgeht. Wir haben es mit der Verwertung traditioneller Doktrin zu thun, ähnlich, wie in den ersten Teilen des Werkes mit der die Selbständigkeit desselben nicht in Frage stellenden Benutzung überlieferter Formeln.[10])

---

[8]) Martène el Durand a. O. S. 1751 fg.

[9]) Dieses Werk ist wahrscheinlich italienischen Ursprungs. In ihm wird Guido Fulcodii, der nachmalige Papst Clemens IV. als Dominus bezeichnet und reichlich benutzt, ebenso die consultatio des „Dominus Albanus“. Guido Fulcodii wird von Bernardus wiederholt angeführt. Vgl. im Index unter Guido Fulcodii.

[10]) Vgl. darüber Ch. Molinier S. 213. Sein Urteil „quant au traité pratique d'Inquisition, il ne semble pas au contraire (im Gegensatz zu seiner Geschichte des Ordens der Dominikaner, in welcher er die Arbeit des Étienne de Salanhac für den ersten Teil als Grundlage benutzt hat: (vgl. Delisle a. a. O. S. 304), „qu'il ait eu rien de pareil pour lui en donner l'idée, ni pour le guider dans l'exécution“, bedarf nach dem oben Bemerkten doch einiger Einschränkung. — Auf das Verhältnis der Practica zu dem erheblich späteren Directorium inquisitorum des Eymericus soll hier nicht eingegangen werden (vgl. Ch. Molinier S. 221 fg.. Jedoch mag es verstattet sein, darauf hinzuweisen, wie dieses in seiner ganzen Anlage der Practica gegenüber eigenartige Werk doch in gewissen Partieen mit ihr eine merkliche Übereinstimmung zeigt, welche ich nicht anders als durch ihre Ausbeutung oder die Benutzung einer gemeinschaftlichen Quelle erklären kann. Ich verweise auf folgende Stellen: Practica p. V c. 3 p. 258 Z. 3 „quod tota auctoritas“ fg. bis p. 260 „nullatenus aliquos de sociis suis vel credentibus revelare“ = Eymericus q. 11 p. 269—270 Sp. 1 lit. D. eadem verba. Pract. P. V. I, c. 1. Z. 1 p. 237 „duos Deos“ fg. bis p 239 Z. 7 „futuram esse intelligendam = Eymericus q. 13 p. 273—274 Sp. 2 lit. B. eadem verba; Pract. das. c. 2 S. 240 Z. 7 = Eymericus a. a. O.; Pract. P. V. II. c. 3 Z. 6 p. 245 fg. „se non esse subiectos fg. bis p. 247 zu vgl. mit Eymericus q. 14 p. 278 (nicht

Der Verfasser ist durchdrungen von fanatischem Eifer für seine Sache. Er fordert vom Inquisitor, daß er sei „diligens ac fervens zelo veritatis fidei et salutis animarum ad detestationem et extirpationem heretice pravitatis; aber er soll nicht rasen in kopfloser Entrüstung und Zorn, wie ihn Feigheit und Schrecken nicht beruhren sollen; standhaft soll er sein bis zum Tode, standhaft gegen Bitten und Schmeicheleien, nicht grausam, aber ohne jede Weichheit (S. 232 ff.). Sein Eifer für die Größe und Allmacht seines Amtes führt ihn so weit, daß er die gegen Mißbräuche gerichteten Konstitutionen Clemens' V. „multorum querela" und „nolentes" rücksichtslos verurteilt: „apostolice sedis circumspecta provisione ac provida circumspectione indigent". Sie sollen gebessert, am besten gänzlich beseitigt werden. (S. 174.)

Die Practica ist das Werk eines klaren Denkers. Zwar wortreich und voller Wiederholungen, läßt sie doch die Übersicht nicht vermissen. Die für den Prozessualisten wichtigsten Abschnitte sind der dritte und vierte. Zwar bergen auch die Formeln der ersten und zweiten Pars manches Interessante und Neue. Aber die umfassende, eingehende Darstellung des sermo generalis mit seinen Sentenzformularen läßt das alles hinter sich. Der vierte dogmatische Teil leidet unter der scholastischen Schablone. Eine einfache Darstellung des Prozesses würde in vieler Beziehung wertvoller sein. Andererseits ist dieser dogmatische Aufbau der iurisdictio und potestas der Inquisition nicht ohne imponierende Wirkung und zugleich voller wichtigen Rechtsstoffs. Der fünfte Teil bietet, abgesehen von der Methode der Verhöre, für den Juristen wenig, desto reicheres Material für den Historiker. Ins einzelne zu gehen, ist nicht der Zweck dieser Anzeige.[11]) Sie thut ihren Dienst, wenn sie dazu beiträgt, das Interesse für dieses interessante Dokument des Inquisitionsprozesses anzuregen.

---

ohne Abweichungen und Auslassungen); Pract. P. V. IV. c. 5 p. 207 bis p. 277 = Eymericus q. 15 p. 282 Sp. 1 lit. D. „quod Dominus Jesus Christus" usw. bis p. 286 Sp. 1 (mit Abweichungen).

[11]) Eine gründlich historische Darstellung des Ketzerinquisitionsprozesses ist wissenschaftliches Bedürfnis. Was neuestens Lea in dem oben angeführten Werke bietet, ist ein schätzbarer Beitrag, kann aber die Lücke nicht ausfüllen. Wir zehren noch immer an Bieners Beiträgen.

7.

Bibliographische Notizen.

Redigiert von Prof. v. Lilienthal.

Daubenspeck, Referat, Votum und Urteil. Eine Anleitung für praktische Juristen im Vorbereitungsdienst. Dritte vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin, Vahlen 1888. VII u. 238 S.

Die neue Auflage dieser sehr empfehlenswerten Schrift ist gegenüber der zweiten (vgl. Zeitschrift V, 757) um ca. 50 Seiten angewachsen, hauptsächlich durch die Vermehrung der gegebenen Beispiele. Außerdem sind zahlreiche Zusätze und Verbesserungen angebracht worden. Ganz umgearbeitet ist, wie der Verf. hervorhebt, das Kapitel über die Entscheidungsgründe des Urteils.

Hoppe, Erklärung der Sinnestäuschungen (Hallucinationen und Illusionen aller fünf Sinne) bei Gesunden und Kranken. Beitrag zur Lehre von den Geisteskrankheiten. Ausführliche Untersuchung und Darstellung auf Grund eigner Beobachtungen. Für Ärzte, Juristen, Theologen, Studierende usw. 1888. Vierte Auflage. Würzburg, Adalbert Stuber. VIII u. 306 S.

Verf. hat es sich zur Aufgabe gemacht, die Lehre von den Hallucinationen und Illusionen von ihrer Unklarheit und Mangelhaftigkeit zu befreien. Inwieweit ihm das gelungen ist, kann nur von seinen Fachgenossen beurteilt werden. Der Jurist findet in dem Buche nichts, was er für seine Zwecke verwenden könnte. Die mitgeteilten Erfahrungsthatsachen, deren physiologische Erklärung nach Aussage des Verf. sein Hauptbestreben war, sind zum Teil sehr merkwürdig, namentlich seine genauen Mitteilungen über Gerichtshallucinationen, welche er bei sich selbst mit großer Sorgfalt beobachtet habe, Beobachtungen, die mit einiger Aufmerksamkeit und einigem guten Willen jedermann bei sich selbst wiederholen könne (?). Ob die Erklärung derselben aus Vorgängen im innern Sehfelde stichhaltig ist und für die Hallucinationen kranker Personen ausreicht, muß hier dahingestellt bleiben.

Paul Mantegazza, Die Ekstasen des Menschen. Aus dem Italienischen von Dr. med. R. Teuscher. Jena, Hermann Costenoble. 1888. XII u. 461 S.

Unter „Ekstase" versteht der Verf. die Zustände „augenblicklicher Abwesenheit des Bewußtseins, welches ganz in einem Gefühle aufgeht" (S. 327). Er bringt dieselben mit den Erscheinungen des „Hypnotismus und der Narkose in Beziehung. Über beiden stehend habe die Ekstase mit ihnen vielerlei gemein: mit jenem die Katalepsie, Hallucinationen, Anästhesie und selbst kapilläre Hautblutungen, mit dieser die vollständige oder fast vollständige Isolierung von der Außenwelt, Anästhesie, Hallucinationen und Visionen, gelegentlich auch Katalepsie, immer aber „das Sich-Vertiefen des Ich in die Betrachtung der Bilder, welche vor dem Geiste vorüberziehen."

Ein Eingehen auf den Inhalt des Buches ist an dieser Stelle unthunlich. Nur so viel mag hervorgehoben werden, daß man in demselben zwar eine schwungvolle Schilderung der Ekstasen (Verf. teilt dieselben ein in solche der Zuneigung, ästhetische und intellektuelle) und der Gegenstände, auf welche sich dieselben möglicherweise beziehen, keineswegs aber eine Untersuchung der psychologischen und physiologischen Bedingungen des Eintretens ekstatischer Zustände findet.

Dr. Adolf Stölzel, Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung dargestellt in Werken seiner Landesfürsten und obersten Justizbeamten. Berlin, Vahlen. 1888. Bd. I, LII u. 448 S. Bd. II 774 S.

Der Verfasser beabsichtigt „aus den Verhältnissen heraus, welche den Großstaat Preußen schufen, die Entstehung der deutschen Ministerialinstanzen zu entwickeln". Als seine eigentliche Aufgabe betrachtet er es, „das Wirken der Landesherren und der die preußisch-brandenburgische Rechtsverwaltung leitenden höchsten Beamten (der Kanzler, Räte und Justizminister) im Lichte ihrer Zeit zu schildern und zwar bis zur Verkündung der Verfassungsurkunde von 1850". Ein hauptsächliches Augenmerk richtet er dabei „auf die allmähliche Scheidung der rechtsverwaltenden und der rechtsprechenden Thätigkeit der Landesherren und ihrer obersten Beamten", welche sich für Preußen endgültig in der Verfassung von 1850 vollzogen hat. Zugleich ist Stölzel bemüht, den engen Zusammenhang nachzuweisen, welcher zwischen der Entwicklung von Gerichtsverfassung und Prozeß einerseits und der landesherrlichen Gewalt anderseits besteht. Diese in der Vorrede gestellte Aufgabe löst das Werk in vorzüglicher Weise, so daß es den früheren Arbeiten Stölzels durchaus ebenbürtig zur Seite steht.

Der erste Band umfaßt die Zeit bis zum preußischen Königstume in 3 Büchern: die klerikale Zeit, die Reformationszeit, das Jahrhundert des 30jährigen Krieges. Hier wird zunächst in eingehender aktenmäßiger Darstellung, unter beständiger Berücksichtigung der allgemeinen und kulturellen Geschichtsentwicklung des Staatswesens, die Entstehung einer besondern Justizverwaltung, die Entwicklung des Kanzleramtes und die Bedeutung des Geheimenrates geschildert. Im

zweiten Bande bildet den Mittelpunkt die Darstellung der Justizreform, welche ihren Abschluß in den Prozeßordnungen und im allgemeinen Landrechte findet, sowie der Gesetzesrevision unter Beyme, Dankelmann, Kamtz und Savigny, nebst der durch die Bewegung von 1848 herbeigeführten neuen Gesetze auf dem Gebiete des Strafrechtes und Strafprozesses. Bezüglich der Behörden, welche diese Bestrebungen leiteten, wird gezeigt, wie sich aus dem einheitlichen Geheimenrate das Generaldirektorium für Finanz- und Landesverwaltung, das Kabinettsministerium für die auswärtigen Angelegenheiten und der Geheime Justizstaatsrat für die Justizverwaltung entwickelte, dessen Mitglieder den Titel „Minister" führten, so daß es im 18. Jahrhundert eine Mehrzahl von Justizministern gab, unter denen der Leiter der Justizreform seit Friedrich dem Großen wiederum den Titel „Großkanzler" trug. Ein einheitliches Justizministerium wurde erst unter Stein eingeführt, nicht ohne daß nachher noch einmal eine Trennung in ein besonderes Ministerium je für die Gesetzgebung und die Justizverwaltung eintrat.

Auf die Einzelheiten der Darstellung einzugehen, ist hier natürlich unmöglich; nur das mag hervorgehoben werden, daß das Verhältnis der landesherrlichen Gewalt zur Unabhängigkeit der Gerichte besonders betont wird. Dem ersten Bande ist als Einleitung vorausgeschickt eine „rechtssprachliche Vorstudie", deren Inhalt von ganz besonderem Interesse ist. Auch Nichtjuristen wird der Nachweis interessieren, daß der oft gebrauchte „Ehrn" nichts andres ist als eine Entstellung der Bezeichnung „Herr", aus der üblichen Schreibweise „Er" oder „Ehr". Außer einem Verzeichnis der benutzten Druckschriften enthält der erste Band ein Verzeichnis: 1. der Kanzler, der geheimen Räte für Justizangelegenheiten und der Justizminister (1312—1887), 2. der vortragenden Räte des Justizministeriums (1787—1887), der Direktoren und Unterstaatssekretäre des Justizministeriums (1825—1887). Ein vorzügliches Personen- und Sachregister ist jedem Bande beigegeben.

L. Becker, Anleitung zur Bestimmung der Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit nach Verletzungen. Für Berufsgenossenschaften, Unfallversicherungen und Ärzte bearbeitet. Berlin, Th. Chr. Fr. Enslin. 1888. IV u. 120 S.

Verf. will die rein medizinische Seite der Begutachtung von Betriebsunfallen und ihren Folgen in unmittelbarer Beziehung auf die Arbeitsfähigkeit der Verletzten für die umgestalteten Verhältnisse der Unfallversicherung erörtern und erläutern. Seine Abhandlung zerfällt in einen allgemeinen und einen besonderen Teil. Im ersten bespricht er zunächst die gesetzlichen Bestimmungen, dann den Begriff des Unfalls beim Betriebe der Körperverletzung, der Erwerbsfähigkeit sowie der völligen teilweisen, dauernden und zeitlichen Erwerbsunfähigkeit, ferner den Zusammenhang der eingetretenen Schäden mit der Verletzung, die Simulationen, die Kompetenz der Beurteilung, die Form und den Inhalt des ärztlichen Gutachtens im allgemeinen.

Der besondere Teil beschäftigt sich zunächst mit den allgemeinen Erschütterungen des ganzen Körpers, ohne erhebliche äußerlich sichtbare Verletzungen einzelner Teile, dann mit den Verletzungen des Kopfes, des Halses und der Wirbelsäule, der Brust, des Unterleibes, der obern und der untern Gliedmaßen. Seine in erster Linie für Ärzte bestimmten Ausführungen sind auch für den einigermaßen kundigen Laien durchaus verständlich. Für den Kriminalisten haben sie insofern Bedeutung, als eine allgemeine Kenntnis der verschiedenen möglichen Arten der Körperverletzungen für ihn unentbehrlich ist und die Erscheinungen ja dieselben bleiben, gleichviel ob sie durch eine strafrechtlich in Betracht kommende Handlung oder auf andre Weise herbeigeführt worden sind.

C. Moeli, Über irre Verbrecher. Berlin, Fischers medizinische Buchhandlung, H. Kornfeld. 1888. VIII u. 180 S.

Der Verfasser teilt zunächst — in sehr verschiedener Ausführlichkeit — 297 Beobachtungen mit, welche er in 14 Gruppen ordnet: 1. Betteln und verwandte Übertretungen. Hier spielen Geistesschwache 30 %, Alkoholmißbrauch 40 % eine große Rolle. Krankengeschichten werden nicht mitgeteilt; 2. Ruhestörung usw., Widerstand usw. (16 B.); 3. Körperverletzungen (21 B.); 4. Mord, Mordversuch, Totschlag (12 B.); 5. Sittlichkeitsdelikte (25 B.); 6. Beleidigung (17 B.); 7. Gotteslästerung (1 B.); 8. Majestätsbeleidigung (12 B.); 9. Vergehungen in militärischen Verhältnissen (15 B.); 10. Brandstiftung (6 B.); 11. Diebstahl und Unterschlagung (69 B.); 12. Schwere und öfter wiederholte Diebstähle (76 B.); 13. Betrug (20 B.); 14. Raub bezw. Raubmord (7 B.). Aus den im zweiten Abschnitt enthaltenen Erörterungen über den Zusammenhang von Geistesstörung und Verbrechen bei den beobachteten Fällen sind von besonderer Wichtigkeit für den Juristen die Bemerkungen über die gewerbsmäßigen Eigentumsverbrecher. Mit Recht hebt Moeli im dritten Abschnitte hervor, daß die Feststellung des Geisteszustandes vor Gericht noch immer eine unzulängliche sei, namentlich bei den schweren Eigentumsverbrechern. Der vierte Abschnitt behandelt die Simulation von Geistesstörung, welche sehr viel seltener sei, als ungeübte Beobachter gewöhnlich annähmen. Lügen und Simulationen einzelner Symptome seien allerdings häufig, gerade diese Erscheinungen aber wiesen sehr oft auf das Vorhandensein einer Geistesstörung als Grund der Verstellung hin und dürften jedenfalls niemals als Beweis für das Nichtbestehen einer physischen Abweichung verwendet werden. Der fünfte Abschnitt ist Erörterungen über die Behandlung und Unterbringung geistesgestörter Verbrecher gewidmet. Nach einem kurzen Überblick über die Lösung dieser Frage in England, Frankreich, Amerika und andern Ländern bespricht Verf. die in Dalldorf gemachten Erfahrungen. — Zum Schlusse behandelt er kurz die Frage der geminderten Zurechnungsfähigkeit und der Prophylaxe des Irrsinns, namentlich durch angemessenere Behandlung jugendlicher und in leichtem Grade geistesschwacher Verbrecher.

Otto Fleischmann, Deutsches Vagabunden- und Verbrechertum im neunzehnten Jahrhundert. Barmen, Hugo Klein (1888). IV u. 205 S.

Der Verfasser, ein bayerischer Strafanstaltsgeistlicher, schildert im ersten Teile seines Buches den Lebenslauf eines Vagabunden nach dessen eignen Aufzeichnungen, im zweiten Teile Verbrechertypen, wie sie ihm eine 23jährige Erfahrung an einer Strafanstalt mit gemischtem Haftsystem kennen gelehrt hat. Das ganze Buch ist lehrreich und gut geschrieben, von besonderer Wichtigkeit ist der erste Teil, in welchem der Verf. mit großer Sachkunde und vielem Geschick nicht durch lange Erörterungen, sondern durch die schlichte Sprache von mitgeteilten Thatsachen auf die großen Gefahren hinweist, welche das scheinbar harmlose Vagantentum für unsre gesellschaftlichen Zustände birgt. Solange diese Gefahren noch durchaus nicht in ihrer ganzen Tragweite erkannt werden, ist ein Buch wie das vorliegende ganz ungemein verdienstlich; möge es ihm an verständnisvollen Lesern nicht fehlen.

W. Guttmann, Die Reichsgesetze betreffend die Bestimmung des Branntweins vom 24. Juni 1887 und vom 8. Juli 1868 und betreffend die Steuerfreiheit des Branntweins zu gewerblichen Zwecken vom 19. Juli 1879 nebst den Ausführungsbestimmungen vom 27. September 1887 und den nachträglichen Ergänzungen derselben bis Ende Dezember 1887. Mit einer erläuternden Übersicht und Sachregister. Berlin, Korn. 1888. XXXI u. 214 S.

Die Sammlung ist in erster Linie für die Gewerbetreibenden bestimmt, welche mit der Erzeugung, dem Handel oder der Verarbeitung von Spiritus sich befassen, doch werden auch Steuerbeamte und alle Juristen, welchen die praktische Handhabung der fraglichen Gesetze obliegt, die übersichtliche und wohl vollständige Sammlung mit Nutzen gebrauchen können.

C. Krah, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich mit Erläuterungen und den Entscheidungen des Reichsgerichts, sowie den Bestimmungen über die Zuständigkeit der Gerichte in Strafsachen. Berlin, Siemenroth u. Worms. 1888. VII u. 400 S.

Eine sorgfältig angelegte und praktisch brauchbare Präjudiziensammlung.

Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich in seiner Anwendung im Königreich Bayern mit dem bayerischen Polizeistrafgesetzbuche, dem bayerischen Ausführungsgesetze vom 18. Aug. 1870 zur Reichsstrafprozeßordnung, den das Strafverfahren betreffenden Bestimmungen des Reichsgerichtsverfassungsgesetzes, nebst der Reichsstrafprozeßordnung. Fünfte, vollständig umgearbeitete Auflage mit vielen Anmerkungen und Hinweisungen auf die einschlägigen Rechts- und Landesgesetze, Verordnungen, Bekanntmachungen usw. Herausgegeben von der Redaktion des Sammelwerkes: Bayerns Gesetze und Gesetzbücher. Bamberg, Carl Buchner. 1888. VI. u. 508 S.

Der Titel kennzeichnet den Inhalt des Buches vollständig und zutreffend. Die Verweisungen auf die Reichsgesetze und die bayerischen Verordnungen, Bekanntmachungen, Entschließungen usw. sind zahlreich. Die Sammlung wird auch nichtbayerischen Juristen als eine Übersicht über das bayerische Landesstrafrecht willkommen sein.

K. Schicker, Das Polizeistrafrecht und Polizeistrafverfahren im Königreich Württemberg. Zweite Auflage. Stuttgart, Kohlhammer. 1888. VIII u. 632 S.

Das Werk, dessen erster Teil schon früher (Bd. VIII S. 410 f.) erwähnt worden ist, liegt nunmehr vollständig vor. Der zweite Teil (S. 289 ff.) enthält die Beilagen zum Polizeistrafrecht, d. h. unter 94 Nummern die in dieses Gebiet einschlagenden Reichs- und (württembergischen) Landesgesetze nebst Verfügungen, Verordnungen, Erlassen usw. Ein ausführliches Sachregister erhöht die Brauchbarkeit der wertvollen Sammlung.

Stegemann, Die Seegesetze des Deutschen Reiches. Textausgabe mit Sachregister. Zweite vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin, R. v. Deckers Verlag. 1887. IV u. 316 S.

Eine handliche Sammlung der auf das Seewesen bezüglichen Reichsgesetze und -Verordnungen.

Otto Gerland, Die in der Provinz Hannover gültigen landespolizeilichen Bestimmungen zusammengestellt. Hannover 1887. Norddeutsche Verlagsanstalt. Erste und zweite Auflage. VIII u. 546 S.

Die zweite Auflage dieser Sammlung ist der ersten auf dem Fuße gefolgt und unterscheidet sich von derselben nur durch die Berichtigung einiger Druckfehler.

Die Sammlung umfaßt 924 Nummern, von denen allerdings eine ganze Reihe nur Hinweisungen enthalten. Über die Gesichtspunkte, von denen der Verf. bei dem Nichtabdrucke ausging, sagt er selbst in der Vorrede: „so habe ich alle diejenigen Bestimmungen nur kurz erwähnen können, welche in den einzelnen Gesetzsammlungen aufgenommen sind, oder mehr für die Bureauarbeit Bedeutung haben, oder welche endlich, wenn auch in der Form einer landespolizeilichen Bestimmung erlassen, doch mehr ortspolizeilicher Natur sind". Im ganzen ist die getroffene Auswahl gewiß die richtige gewesen und jeder Polizeimann wird das Buch, welches eine wirkliche Lücke ausfüllt, mit Freuden begrüßen.

Johann Bernhard Roßmy, Handbuch für Gefängnisaufseher. Herausgegeben von der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft. Düsseldorf, L. Voß u. Cie. (i. K.). 1888. 63 S.

Aufgabe des Buches, welches bei einem Preisausschreiben der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft unter 19 eingegangenen Entwürfen den ersten Preis erhielt, ist es, den Aufseher zu zeichnen, wie er sein soll, die Aufgabe zu schildern, welche er zu lösen hat und ihn in die Praxis seiner Berufsarbeit einzuführen. Vorausgesetzt wird

dabei, daß der Leser die Dienstinstruktion und die Hausordnung der Gefängnisse genau kennt. Es ist also kein Nachschlagebuch für etwaige zweifelhafte Fälle, es ist auch kein Buch, aus dem ein Fernstehender den Aufseherdienst kennen lernen könnte, sondern es ist vielmehr eine im väterlichen Tone gehaltene Belehrung über den sittlichen-religiösen Inhalt der Pflichten des Aufseheramtes.

Max Dessoir, Bibliographie des modernen Hypnotismus. Berlin, Carl Dunckers Verlag. 1888. 94 S.

Eine nähere Besprechung dieser ungemein sorgfältig angelegten Sammlung ist innerhalb des Rahmens dieser Zeitschrift unmöglich. Nur das mag hervorgehoben werden, daß eine Abteilung derselben dem Verhältnisse des Hypnotismus zur Rechtswissenschaft gewidmet ist (43 Nummern).

A. Hartlebens Gerichtsbibliothek. Redigiert von Dr. Alfred von Horsetzky, unter Mitwirkung hervorragender Fachschriftsteller. Wien, Pest, Leipzig. A. Hartlebens Verlag.

Diese Sammlung bemerkenswerter Gerichtsverhandlungen erscheint in halbmonatlichen Heften. Sie ist für Juristen und Laien gleichmäßig bestimmt. Sie will „bei interessanten Prozessen jene Momente, welche denselben ein eigenartiges Interesse verleihen, eingehend studieren, sie will auf berühmte Prozesse früherer Zeiten zurückgreifen, sie will Vergleiche anstellen zwischen der Art und Weise, wie bei analogen Fällen einst geurteilt wurde und wie jetzt geurteilt wird". Die der Redaktion dieser Zeitschrift bisher zugegangenen 2 Hefte behandeln die Prozesse Frankenstein-Kuhnert, Dübele-Töpfer, Schönerer und Wilson in sachgemäßer Weise, so daß zu erwarten steht, daß die Gerichtsbibliothek auch wissenschaftlich verwendbares Material liefern werde. Über den Inhalt der folgenden Hefte wird gelegentlich weiter berichtet werden.

60. Jahresbericht der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft über das Vereinsjahr 1886/87. Im Selbstverlag der Gesellschaft. Düsseldorf, L. Voß u. Cie. (i. K.)

Den Hauptgegenstand der Generalversammlung vom 5. und 6. Oktober 1887 bildete die Verhandlung darüber, ob die Gesellschaft über die statutenmäßigen Grenzen ihrer Aufgabe hinausgehe, wenn sie die Behandlung gesetzgebender Fragen (Behandlung des Vagabundentums, der Prostitution usw.) vornehme. Nach einer längern Verhandlung wurde folgende Resolution gefaßt: „Die Mitarbeit der Gesellschaft an der allgemeinen Aufgabe der Bekämpfung und Verhütung von Verbrechen und Vergehen ist zwar in § 2 der Statuten nicht mit ausdrücklichen Worten als eine Aufgabe der Gesellschaft genannt, muß aber als ein ganz unentbehrliches Mittel zur „Beseitigung nachteiliger Einwirkungen auf die Entlassenen bezeichnet werden und wird somit sowohl durch das Statut als auch durch den ganzen Charakter und die Geschichte der Gesellschaft neben der Zentralisation der Fürsorge-

arbeit für die Gefangenen und Entlassenen (d. h. der Zusammenfassung der Thätigkeit für die Pflege der Gefangenen und Entlassenen an den einzelnen Orten) als gutes Recht bezw. nach Möglichkeit zu erfüllende Pflicht der Gesellschaft anerkannt." — In den Spezialkonferenzen wurde über folgende Gegenstände verhandelt:

1. Wer soll die Kosten der Strafvollstreckung tragen? Berichterstatter Strafanstaltsdirektor Krell aus Hamm stellte sich auf den Standpunkt, daß es am richtigsten wäre, wenn der Staat die Kosten ganz übernähme, ohne dieselben von dem Bestraften wieder einzuziehen. Die dem Staate daraus erwachsende Belastung sei unbedeutend und es würden dadurch eine Reihe von Übelständen vermieden, da gerade die verhältnismäßig weniger Schuldigen thatsächlich von der Ersatzpflicht — und oft sehr schwer — betroffen würden. Diese Ansicht fand keinen Beifall, vielmehr wurde ausgesprochen: „Zur Änderung der über die Kosten der Strafvollstreckung bestehenden gesetzlichen Vorschriften liegt keine Veranlassung vor."

2. Was können wir thun, um zur bessern Heilighaltung des Eides beizutragen? — Berichterstatter Inspektor Pfarrer Ohl-Duisburg. Als Ergebnis des Berichtes und der an denselben sich anschließenden Besprechung erscheinen folgende Beschlüsse: „I. Der Ausschuß möge in Erwägung ziehen, in welcher Weise er Anregung geben könne, daß durch Kirche und Schule zur Förderung der Wahrhaftigkeit in unserm Volke mitgewirkt und insbesondere die Bedeutung und Heilighaltung des Eides zu lebendigem Bewußtsein gebracht werde. — II. Die Konferenz spricht ihre Überzeugung davon aus, daß an Stelle des Voreides der Nacheid treten müsse. — III. Es ist dringend zu wünschen, daß in bedenklichen Fällen eine Eidesvermahnung durch einen Geistlichen veranlaßt werde. Erklärt sich dabei der eidlich zu Vernehmende als Gottesleugner, so sollte von der gesetzlich vorgeschriebenen Form der Eidesabnahme abgesehen und an ihrer Stelle eine einfache Bekräftigung der Aussage zugelassen werden können, unter der Feststellung, daß im Falle der Unwahrheit der Aussage dieselbe der Strafe des Meineids verfalle. — IV. Die thunlichste Verringerung der Zahl der Eidesleistungen ist anzustreben."

3. Über die Zulassung von Damen zur Vorfürsorge an den weiblichen Gefangenen und ihre Aufgabe im Rahmen der Hausordnung unsrer Gefängnisse. — Berichterstatter Gefängnisprediger Th. Müller aus Köln. Auf Grund des sehr eingehenden Berichtes wurde beschlossen: „Die Thätigkeit von einzelnen Frauen zur Vorfürsorge an unsern weiblichen Gefangenen unter pünktlicher Beobachtung der Hausordnung und mit Unterordnung unter die Anstaltsverwaltung ist zu erstreben. — Indem die Konferenz der Resolution des Referenten zustimmt, ersucht sie die Generalversammlung bei den zuständigen Behörden durch den Ausschuß die Genehmigung zur allgemeinen Einführung der vorgeschlagenen Maßnahmen zu erbitten."

4. Der Rechenunterricht in der Strafanstaltsschule. — Berichterstatter Lehrer Rathert aus Herford.

In den Beilagen sind mitgeteilt: Auszüge aus den beim Ausschuß eingegangenen Berichten der Töchtergesellschaften und Hilfsvereine über das Vereinsjahr 1886/87, sowie aus den Jahresberichten der Agenten in Essen, Dortmund und Koblenz und aus den Asylen von Rheinland und Westfalen: Lintorf (Trinkerheilanstalt Siloah, Männerasyl für Trinker und Entlassene), Kaiserswerth (Evangel. Asyl für entlassene weibliche Gefangene und Magdalenen), Enger, (Männerasyl), Lippspringe (Magdalenasyl). Auf die Einzelheiten dieser Berichte einzugehen gestattet der Raum nicht, dieselben sind bemerkenswert, weil sie ein anschauliches Bild der Aufgaben entrollen, welche sich aus der Fürsorge für die Entlassenen ergeben und zugleich die Schwierigkeiten enthüllen, welche bei der Lösung dieser Aufgaben zu überwinden sind.

Ortloff, Die Kurzschrift in der Rechtspflege. Zu der an den deutschen Reichstag gerichteten Denkschrift der Gabelsbergischen und Stolzeschen Stenographenvereine. (Ergänzungsheft zu den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt. Neue Folge. Bd. XV). Jena, Pohle. 1888. 62 S.

Verf. kommt zu folgenden Ergebnissen: Da kein System der Stenographie dieselbe Genauigkeit und Zweifellosigkeit der Niederschrift gewähre wie die Kurrentschrift, so könne von einer Verwendung der Stenographie zu Beurkundungen in Rechtssachen keine Rede sein. Ebensowenig dürfe ein diktiertes Protokoll stenographisch aufgezeichnet werden, denn die stenographische Niederschrift sei eben keineswegs vollkommen zuverlässig, außerdem aber stehe hier auch das Gesetz im Wege, welches ein Unterschreiben solcher Protokolle durch die Beteiligten fordere. Das gelte sowohl von den Untersuchungsprotokollen, wie von denen in der Hauptverhandlung. Verwendbar dagegen sei die Stenographie zur Herstellung von Nebenprotokollen, welche der Ergänzung des richterlichen Gedächtnisses, der Berichtigung falscher Darstellungen des Prozesses in der Presse, der Nachprüfung des Sachverhaltes in der Gnadeninstanz usw. dienen könnten. Zu diesem Zwecke werde es sich empfehlen, sowohl von den Gerichtsschreibern wie von den höhern Beamten Kenntnis der Stenographie zu fordern, bis dahin aber amtliche Stenographen bei den Gerichten anzustellen. Ein Akt der Reichsgesetzgebung sei dazu nicht erforderlich, da eine Vorschrift der Reichsprozeßgesetze die Landesgesetzverwaltungen hindere, eine solche Vorschrift zu erlassen.

Dr. Falke: Über gleichzeitige Staatsangehörigkeit in mehreren deutschen Bundesstaaten und deren Einfluß auf die Beurteilung der Status- und Familienverhältnisse. Leipzig, Roßberg. 1888. XVI u. 60 S.

Der erste Teil der Arbeit beschäftigt sich mit der Frage: Kann ein Deutscher gleichzeitig Staatsangehöriger (Unterthan)

mehrerer zum Deutschen Reiche gehöriger Bundesstaaten sein? Verf. bejaht dieselbe. Denn die Gesetzgebungen der Einzelstaaten lassen eine gleichzeitige Staatsangehörigkeit in mehreren Staaten entweder grundsätzlich zu (z. B. Preußen, Sachsen, Schleswig-Holstein) oder ermöglichten sie durch königlichen Vorbehalt (Bayern, Württemberg), nur kleinere Staaten, wie z. B. Hamburg, stellten sich auf den Standpunkt, daß die eigne Staatszugehörigkeit durch den Erwerb einer andern verloren gehe. Die deutsche Reichsgesetzgebung habe daran nichts geändert und so stehe es regelmäßig in dem Ermessen eines Deutschen, ob und in welchen Bundesstaaten er — eine Niederlassung daselbst vorausgesetzt — die Staatsangehörigkeit erwerben und welche der früher erlangten er beibehalten wolle. Die aus mehrfacher Staatsangehörigkeit erwachsenden Rechte und Pflichten stünden einander vollständig gleich, in einzelnen Fällen (z. B. § 4 des R. G. vom 4. Mai 1874, betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern) ziehe der Verlust der Staatsangehörigkeit in einem Staate den in allen andern Bundesstaaten unmittelbar nach sich.

Der zweite Teil behandelt die Frage: Welchen Einfluß äußern die auf gleichzeitige Staatsangehörigkeit in mehreren zum Deutschen Reich gehörigen Bundesstaaten bezüglichen reichsrechtlichen Bestimmungen hinsichtlich der Anwendung der §§ 7, 13, 15 und 16 des bürgerlichen Gesetzbuches für das Königreich Sachsen, beziehentlich des § 10 des sächsischen Gesetzes einige Abänderungen des bürgerlichen Gesetzbuches enthaltend, vom 5. November 1875? Auf die Erörterungen des Verf. in dieser Beziehung einzugehen, liegt den Aufgaben dieser Zeitschrift fern.

F. Prischl: Advokatur und Anwaltschaft. Ihr Wesen, ihre Ziele und ihr Verhältnis zu den rationellen Grundlagen des Zivilprozesses in vergleichender und geschichtlicher Darstellung. Mit einem Anhange: Die Pflichten des Advokaten. Nach M. Mollots: Abrégé des règles de la profession d'avocat. Berlin. Puttkammer u. Mühlbrecht. 1888. 496 S.

Das bemerkenswerte Buch enthält nicht das, was der Titel erwarten läßt. Es ist keineswegs eine Arbeit, die wesentlich von geschichtlichen Gesichtspunkten ausginge, sondern vielmehr ein Notschrei über den heutigen österreichischen (und deutschen) Zivilprozeß und dessen praktisch wichtigsten Träger: den Anwaltsstand. Der Verfasser, ein österreichischer Advokat, entwirft ein überaus trauriges Bild der österreichischen Advokatur, dessen einzelne Züge übrigens mehr und mehr auch auf die reichsdeutschen Verhältnisse, wenigstens in den Großstädten zu passen beginnen. Nach seinen Anschauungen ist der Krebsschaden, an dem das ganze Gerichtswesen leidet, die Vereinigung der Berufe des avoué (Prokuratur) und avocat (Advokatur). Wo das Ehrenamt des Fürsprechers zum reinen Geldgeschäfte werde — und das geschehe notwendig überall da, wo Prokuratur und Advokatur

nicht auseinander gehalten werden — da müsse die Rechtspflege darniederliegen, während ein durch und durch ehrenwerter Advokatenstand, welcher ausschließlich den Sieg des Rechtes als das Ziel seiner Thätigkeit betrachte, den Gerichten die Aufgabe der Rechtspflege in hohem Maße erleichtere. Allerdings sei auch die Gerichtsorganisation wie der Prozeßgang selbst in Deutschland und Österreich noch recht mangelhaft, aber ein trefflicher Advokatenstand werde es ermöglichen, auch unter den obwaltenden Verhältnissen zufriedenstellende Ergebnisse zu erzielen. Als Muster betrachtet Prischl die englischen und namentlich die französischen Verhältnisse. Die Vorschläge, welche er zur Erreichung ähnlicher Zustände macht, können hier ebensowenig näher besprochen werden, wie die Ausstellungen, welche er an dem in Österreich und in Deutschland geltenden Rechte macht.

In vielen Dingen hat der für österreichische Verhältnisse offenbar sehr sachkundige Verfasser ganz unzweifelhaft recht. Namentlich muß auch für Deutschland zugegeben werden, daß der Stand der Rechtsanwälte durch die Reichsprozeßgesetzgebung, insbesondere die Freigebung der Advokatur an manchen Orten einen Zuwachs sehr bedenklicher Art erlitten hat. Ebenso unzweifelhaft ist es, daß das Ansehen, welches das französische barreau sowohl bei den Gerichten wie im Publikum genießt, nicht unerheblich höher ist als die dem Rechtsanwaltsstande bei uns entgegengebrachte Schätzung. Daß aber die französische und englische Rechtspflege im allgemeinen wirklich in dem hohen Maße der deutschen und der österreichischen vorzuziehen sei, wie das Prischl behauptet, wird man doch billig bezweifeln dürfen, ohne in den Verdacht nationaler Überhebung zu geraten. Und ob eine Umgestaltung des Advokatenstandes wirklich durch eine Nachahmung der Einrichtungen unsrer Nachbarn geschehen würde, das ist doch keineswegs so sicher, wie der Verfasser annimmt. Seine mit anerkennenswertem Eifer durchgeführte Arbeit schießt eben im Pessimismus auf der einen, im Optimismus auf der andern Seite nicht selten weit über das Ziel hinaus. Abgesehen davon bietet sie viel Beherzigenswertes und jeder, dem die gesunde Entwicklung unsres Rechtslebens am Herzen liegt, sollte nicht unterlassen, das gut geschriebene Buch zu lesen.

v. Wilmowski u. Levy, Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich, nebst den Einführungsgesetzen. Mit Kommentar in Anmerkungen. Berlin, Vahlen. 1888. Fünfte verbesserte Auflage.

Von der fünften Auflage, welche der vierten (vgl. Z V 666, 757, VI 289, 407) verhältnismäßig schnell gefolgt, liegen bisher 4 Lieferungen vor, welche auf 960 Seiten die §§ 1—742 der Z. P. O. behandeln. Auch in der neuen Gestalt hat der treffliche Kommentar alle die Vorzüge bewahrt, welche ihm auch früher schon in weitesten Kreisen Eingang getragen haben. Der Weiterentwicklung der Theorie und Praxis ist gebührend Rechnung getragen worden

(auch der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches hat Berücksichtigung gefunden), so daß die Bezeichnung der neuen Auflage als einer verbesserten durchaus gerechtfertigt erscheint.

Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen. Herausgegeben von Reinhold Johow. Bd. VII. Berlin, Vahlen. 1888. VIII u. 342 S.

In dem vorliegenden Bande sind die Beschlüsse des Kammergerichts von Herrn Kammergerichtsrat Blümel bearbeitet. Die Anordnung ist die gewöhnliche, die mitgeteilten Entscheidungen beziehen sich auf: 1. das Verfahren im allgemeinen (Protokoll über die Hauptverhandlung. Beweiskraft — Konkurrenz einer Gewerbepolizei- und einer Gewerbesteuerkontravention. Administratives Strafverfahren. Verjährung); 2. gewerbepolizeiliche Vorschriften; 3. Stempel- und Steuergesetze; 4. Preß- und Vereinsgesetz; 5. Jagd-, Forst-, Fischerei- und Vorflutgesetze; 6. Chaussee- und Straßenpolizeigesetze und Verordnungen; 7. sonstige landesrechtliche Vorschriften.

Josef Bauer, Das Recht des Angeklagten in Strafsachen. Ein Ratgeber für jedermann, insbesondere für Schöffen und Geschworne, auf Grund der Rechtsgesetze gemeinverständlich bearbeitet. Leipzig, Bennewitz. 1888. 92 S.

Ohne wissenschaftliche Bedeutung, aber Nichtjuristen wohl zu empfehlen.

Johann Ernst Cäsar Haertel, Zucht, Strafe, Arbeit. Probleme und Projekte zur Reform des Strafwesens und Organisation der Arbeit. Leipzig, Wilhelm Friedrich. (1888). VIII. 99 S.

Vorliegendes Werkchen erstrebt, wie der Verf. in der Vorrede versichert, die bisher fehlende Organisation des Strafwesens, weist das fehlende geistige Band für unser zersplittertes Straf-, Zucht- und Arbeitsrecht nach. „Wer Ohren hat zu hören, der höre! Unser Wort strömt aus dem Leben und strebt ins Leben, jeden Patrioten anzusprechen und anzuwerben für die wichtigsten notthuendsten Projekte und Probleme, welche es — originaliter — behandelt."

Das Originelle besteht darin, daß neben dem übrigens von dem Verf. mit mannigfachen Abänderungsvorschlägen bedachten materiellen und formellen Strafrechts ein „Zuchtrecht für alle Behörden, einschließlich die Geistlichen, eine Art Disciplinarrecht für alle Bürger, und daneben ein „Arbeitsheer" eingeführt werden soll, in welches alle Bummler, Vagabunden und Bettler, aber auch alle beschäftigungslosen Arbeiter eingestellt werden sollen.

Simonsohn, Die Ausbildung der Referendarien bei kleineren Amtsgerichten. Nach Erfahrungen aus der Praxis. Berlin, Vahlen. 1888. 44 S.

Verf. teilt die Ansicht von Eccius, daß es mehr auf bessere Ausnutzung der vorhandenen Kräfte als auf neue Reglements ankomme,

wenn eine bessere Ausbildung unsrer jungen Juristen wirklich stattfinden solle. Nach seiner Ansicht reicht der Zeitraum von 9 Monaten, welcher jetzt der Ausbildung beim Amtsgerichte gewidmet ist, vollkommen aus, den jungen Referendar in die praktische Thätigkeit einzuführen, ohne ihn durch zu viel neuen Stoff zu verwirren. Besser würde es freilich noch sein, wenn man ihn mit dem Zivilrechte, wenigstens dem materiellen noch ganz verschone. Zu beginnen habe die Anleitung mit der Beschäftigung in Vormundschafts- und Nachlaß-, dann in Strafsachen (eventuell auch in Zivilsachen) als Gerichtsschreiber. Nach 4 Monaten solle die Thätigkeit beim Grundbuche beginnen und, unter Zuziehung zu allen Gerichtssitzungen, durch weitere 4 Monate fortgesetzt werden, während der letzte Monat einer allgemeinen Wiederholung des bis dahin Erlernten zu widmen sei. Die Hauptsache bleibe freilich eine eingehende Beschäftigung des Amtsrichters mit dem Referendar, welche sich auch auf das außerdienstliche Verhältnis desselben zu erstrecken habe. Die von dem Verf. in dieser Beziehung erteilten Ratschläge sind gewiß gute, fraglich ist nur, ob alle oder auch nur die Mehrzahl der Amtsrichter neben dem guten Willen auch die Befähigung haben, dieselben zu befolgen.

Andreae, Über die Rang- und Gehaltsverhältnisse der höhern Staats- (Justiz- und Verwaltungs-) Beamten in Preußen. Berlin, Walter und Apolant. 1888. 16 S. Sonderabdruck aus dem „deutschen Wochenblatt".

Verf. bespricht das Verhältnis der Justiz- und Verwaltungsbeamten in bezug auf Rang und Gehalt. Er weist dabei nach, daß die Stellung der Juristen eine wesentlich ungünstigere sei und verlangt, gewiß mit Recht, eine Ausgleichung dieses Mißverhältnisses, welches auf die Dauer die ganze Zusammensetzung des richterlichen Beamtenkörpers nachteilig beinflussen müsse.

L. Henrich, Die Reform der direkten Steuern, insbesondere die Einführung der Selbsteinschätzung in Preußen. Berlin, Carl Heymann. 1888. IV und 80 S.

Verf. bekämpft lebhaft das heute in Preußen geltende Steuersystem. Er tritt für Aufhebung der Klassensteuer, also Befreiung aller Einkommen unter 3000 Mark ein, ferner für eine Progressivsteuer von $\frac{1}{2}$—3 % und die Erhebung einer Kapitalrentensteuer ein. Notwendig sei dabei die Einführung der Selbsteinschätzung mit harten Strafen für Hinterziehungen. Die Übelstände, welche sich namentlich in den westlichen Provinzen daraus ergeben, daß gerade die großen Einkommen viel zu gering, kaum zu $\frac{1}{3}$ des wahren Betrages, die kleinen, besonders die Beamteneinkommen aber ganz von der Steuer getroffen wurden, schildert er in lebhaften Farben. Das sehr gut geschriebene Buch wird hoffentlich seinen Zweck erreichen, nämlich den, dazu beizutragen, daß der nächste Landtag eine zu vernünftigen Steuerverbesserungen geneigte Mehrheit erhalte.

Julius Petersen und Georg Kleinfeller: Konkursordnung für das Deutsche Reich. Nebst dem Einführungsgesetz und dem Reichsgesetz vom 21. Juli 1879, betreffend die Anfechtungen von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens. Für den praktischen Gebrauch erläutert. Zweite, vollständig umgearbeitete Auflage. Frankfurt a. M. und Lahr, Moritz Schauenburg. 1888.

Die zweite Auflage dieses ursprünglich von Petersen allein herausgegebenen Kommentars, deren erste Lieferung bisher allein vorliegt, verspricht der ersten, mit großem und verdientem Beifall aufgenommenen durchaus ebenbürtig zu werden. Ein näheres Eingehen auf das Buch, namentlich mit Rücksicht auf die Behandlung der Strafbestimmungen (§§ 209 ff.), muß bis zum Erscheinen der betreffenden Lieferung vorbehalten bleiben.

Meili, 1. Die ökonomische Lage der Gemeinde Turbenthal (Tößthal, Kanton Zürich). Finanzielles Gutachten von H. Cramer-Wyß und juristische Glossen von Professor Dr. Meili, Zürich, Orell, Füßli u. Co. 1888. 56 S.

— 2. Die Rechtsstellung der Dampfschiffunternehmungen in der Schweiz. (Sammlung schweizerischer Rechtsfragen, Heft 1) Bern, Rud. Jenni. 1888. 39 S.

— 3. Die Anwendung des Expropriationsrechtes auf die Telephonie. Dogmatisch und kasuistisch dargestellt. Basel, Benno Schwabe. 1888. 67 S.

— 4. Das Recht der modernen Verkehrs- und Transportanstalten. Ein Grundriß. Leipzig, Dunker u. Humblot. 1888. X u. 130 S.

— 5. Grundriß zu akademischen Vorlesungen über das Zivilprozeßrecht des Kantons Zürich und des Bundes. Zürich, Orell, Füßli u. Co. 1888. 63 S.

Die zahlreichen Veröffentlichungen Meilis entziehen sich ihrem Inhalte nach der Besprechung an dieser Stelle, doch mag kurz darauf hingewiesen werden, daß in Nr. 2 und 3 völlig neue Rechtsfragen mit der dem Verfasser eignen juristischen Schärfe und umfassenden Kenntnis auch der fremden Rechte erörtert werden. Nr. 4 macht zum erstenmal den Versuch, das Verkehrsrecht als juristisches System vom Standpunkt des „Weltrechts“ aus zu entwickeln. Daß Meili dies unternimmt, muß mit besonderer Freude begrüßt werden, weil gerade er durch seine umfassende Beherrschung des internationalen Rechtes als der geeignete Mann für die Lösung dieser schwierigen Aufgabe erscheint. Nr. 5 ist zunächst für den Kreis der züricher Hörer Meilis bestimmt, entbehrt aber eines allgemeinern Interesses schon um deswillen nicht, weil es an einer systematischen Darstellung der betreffenden Materien bisher völlig mangelt.

Meili, Das Markenstrafrecht auf Grund des eidgenössischen Markenschutzgesetzes, sowie der von der Schweiz abgeschlossenen Staats-

verträge und der internationalen Konvention von 1883. Bern Rud. Jenni. 1888. 74 S.

Wird später besprochen werden.

Giacomo Perrone-Ferranti, Del nesso causale e della sua imputazione. Con riferimento al nuovissimo progetto di codice penale italiano. Palermo. Tip. dir. Giannone e Lamantia. 1888. 101 S.

G. Manzato, Commemorazione di Francesco Carrara. Venezia. Stab. Tipo-Litogr. M. Fontana. 1888. 32 S.

8.

Aus dem Bericht über die Thätigkeit des kriminalistischen Seminars zu Marburg im SS. 1888.

Die Arbeiten des kriminalistischen Seminars der Universität Marburg (Z VIII 438) haben mit dem Beginne des abgelaufenen Sommersemesters ihren Anfang genommen.

Dieselben umfaßten: 1. Praktische Übungen (wöchentlich 2 Stunden), bestehend in der teils mündlichen, teils schriftlichen Behandlung strafrechtlicher Fälle aus der Dochow-v. Lisztschen Sammlung, verbunden mit einem repetitorischen Examinatorium nach v. Liszts Lehrbuch (Vermögensdelikte und Urkundenfälschung). 14 Teilnehmer. Von den 12 im Laufe des Semesters gestellten schriftlichen Aufgaben wurden 11 von je zwei Teilnehmern, zwischen 6 und 10 von der großen Mehrzahl der Teilnehmer, weniger als 6 von zwei Teilnehmern bearbeitet. — Die Ergebnisse durchwegs befriedigend.

2. Vorträge der Studierenden über strafrechtliche Abhandlungen mit anknüpfender Debatte (alle 14 Tage 2 Stunden). 15 Teilnehmer. Besprochen wurden 1. die Übertragung von Eisenbahnbillets nach der Schrift von de Jonge; 2. die Strafbarkeit des Verrates von Fabriks- und Geschäftsgeheimnissen nach dem Gutachten von Dr. Andrée; 3. die strafrechtliche Bedeutung des Hypnotismus nach der Abhandlung v. Lilienthals; 4. die Verbesserungsbedürftigkeit des deutschen Gefängniswesens nach der Abhandlung von Aschrott; 5. die Strafbarkeit des ländlichen Wuchers nach der Abhandlung v. Lilienthals; 6. der Begriff des groben Unfugs nach der Abhandlung v. Bars; 7. zweifelhafte Betrugsfälle nach einer Abhandlung desselben Verfassers. — Die Ergebnisse ebenfalls befriedigend.

3. Wissenschaftliche Übungen, bestehend in der Anregung und Anleitung zu fachwissenschaftlichen Arbeiten. 4 Teilnehmer, darunter 1 Ausländer (Däne). Die Ergebnisse teilweise befriedigend. Einer der Teilnehmer hat eine schon vorher begonnene Arbeit über die Bedeutung des Motivs im Strafrecht fortgesetzt und daneben mit dem Leiter des Seminars an der Übersetzung und kritischen Betrachtung des norwegischen Strafgesetzentwurfs (I. allgemeiner Teil) gearbeitet; ein zweiter ein umfangreiches Werk über den Rücktritt

vom Versuch fortgesetzt und im wesentlichen beendet; die Arbeiten der beiden andern Herren haben zu keinem abgeschlossenen Ergebnisse geführt.

Die wissenschaftlichen Arbeiten des Seminars sollen in einer besonderen Sammlung veröffentlicht werden, welche unter dem Titel „Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg" in zwangslosen Heften bei J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) in Freiburg i. B. erscheinen wird. Bisher wurden zwei Hefte ausgegeben. Das erste enthält eine kritische Besprechung des italienischen Strafgesetzentwufs (Entwurf Zanardelli) von Prof. v. Liszt, das zweite eine Untersuchung über den Vertragsbruch des Armeelieferanten (R.St.G.B. § 329) von Dr. Laß. Das dritte, unter der Presse befindliche Heft, wird eine (von der juristischen Fakultät zu Marburg preisgekrönte) Abhandlung über die Nebenstrafe des Arbeitshauses von Dr. v. Hippel enthalten. Der Verlagsvertrag sichert den Verfassern die Möglichkeit, ihre Abhandlungen ganz oder teilweise kostenfrei zu Promotionszwecken zu verwerten.

Die in raschem Wachsen begriffene Seminarbibliothek umfaßt gegenwärtig 2443 Nummern, darunter eine größere Anzahl mehrbändiger Sammelwerke, Zeitschriften usw. Besonders reichhaltig sind die Abteilungen: außerdeutsches Recht, Gefängniswesen, Kriminalanthropologie und Kriminalstatistik.

Im Wintersemester 1888/89 werden die Übungen des kriminalistischen Seminars in derselben Weise wie bisher fortgesetzt werden. Die Seminarräume sind von 9 bis 12 Uhr vormittags und von 2 bis 6 Uhr nachmittags wochentäglich geöffnet; während dieser Stunden steht die Seminarbibliothek den Teilnehmern zur Verfügung (Entlehnung der Bücher unbedingt ausgeschlossen). Mit besonderer Bewilligung des Seminarleiters kann die Benutzung des kriminalistischen Seminars auch während der Ferien stattfinden. Im Zusammenhange mit den Seminarübungen stehen die im Vorlesungsverzeichnis angekündigten Vorlesungen über Strafrecht, über Strafprozeßrecht, über Psychiatrie für Juristen und über gerichtliche Medizin.

9.

Zur Frage der rechtlichen Konstruktion der Kriminal-Verjährung nach heutigem Rechte.

Von Professor Dr. v. Risch in Würzburg.

In meiner im Gerichtssaale Band XXXVI (1884) S. 241 bis 293 veröffentlichten Abhandlung „über den rechtlichen Charakter der Kriminalverjährung nach heutigem Rechte“ habe ich nach vorangeschickter Gruppierung der in der strafrechtlichen Doktrin vertretenen verschiedenen Auffassungen in eingehender Begründung den Nachweis zu erbringen gesucht, daß die heutige Kriminalverjährung ungeachtet der gesetzlichen Unterscheidung einer Strafverfolgungs- und einer Strafvollstreckungsverjährung auf den einheitlichen Gesichtspunkt der Aufhebung des staatlichen Strafanspruchs durch ununterbrochenen Zeitablauf zurückzuführen sei, daß sie aber zugleich den Charakter eines gemischten, teils materiell-, teils prozeßrechtlichen Institutes an sich trage, daß sie nämlich ihrem innern Grund und Wesen nach Tilgung des materiellen Anspruchs bedeute, formell aber und ihrem unmittelbaren Effekte nach als Hinderung der prozessualen Aktion hervortrete, indem sie (ihre Liquidität vorausgesetzt) teils die gerichtliche Anhängigmachung, Untersuchung und Sachentscheidung bezüglich des behaupteten Strafanspruchs, teils die Vollstreckung des bereits rechtskräftig festgestellten Strafanspruchs abschneide, daß mithin die Anspruchsvernichtung zwar in Gestalt und durch das Medium der Versagung der prozessualischen Aktion bewirkt werde, nicht aber in prozessualen Rücksichten wurzele, daß vielmehr nach der im Gesetze selbst zum unverkennbaren Ausdruck gebrachten Idee des Verjährungsinstituts die prozessuale Entkräftung des Anspruchs ihren letzten, wenn auch nicht ausschließlichen Grund in dem Untergange des materiellen Strafrechts habe, dieser Untergang aber in spezifisch prozessualer Form und insofern mit potenziertem Charakter zur Darstellung gelange.

Die Ergebnisse meiner Untersuchung haben inzwischen die Zustimmung nicht bloß von Olshausen[1]), sondern in wesentlichen Punkten auch von andern Kriminalisten[2]), welche früher mehr oder minder abweichende Auffassungen vertreten hatten, gefunden.

Hingegen stellt sich Binding, welcher in dem 1885 erschienenen I. Bande seines bedeutenden „Handbuchs des Strafrechts" in der 4. Abteilung des II. Buches bei der Darstellung der „Gründe des Unterganges von Strafrecht und Strafklagerecht" auch der Lehre von der Kriminalverjährung in §§ 160—165 eine eingehende Behandlung gewidmet hat, trotz wesentlicher Änderung seiner frühern Auffassung (vgl. hierüber meine Abh. a. O. S. 242) und ungeachtet wohlwollender Beachtung meiner in Detailpunkten auch gebilligten Ausführungen, in der Hauptsache, nämlich bezüglich der rechtlichen Konstruktion der Kriminalverjährung, auf einen grundsätzlich abweichenden Standpunkt — ein Meinungsgegensatz, welcher zwar von geringerem praktischen, aber von um so höherem theoretischen Interesse ist.

Binding nämlich, nachdem er schon vorher (a. O. S. 192 ff.) grundlegend die generische Verschiedenheit von (subjektivem) Strafrecht, worunter „allein das Recht der Strafzufügung" zu verstehen (S. 189 Note 7 i. f.) und von Strafklagerecht hervorgehoben hat, welches „ein von dem Strafrecht ganz unabhängiges öffentliches Recht auf Konstituierung des Prozeßrechtsverhältnisses und Endigung desselben durch Urteil" sei (S. 193 Ziff. I), unter-

---

1) Vgl. dessen Kommentar zum R. St. G. B. 2. Aufl. (1886) Bd. I zu § 66 S 321 ff. Aber auch schon die 1. Auflage dieses Kommentars (Bd. I, 1880) bekannte sich ebenso wie (de lege lata) Hälschner, gem. d. Strafrecht I S. 696, in der Hauptsache zu der gleichen Auffassung, siehe meine eingangs citierte Abh. S. 246.

2) Es gilt dies namentlich von H. Meyer, Lehrb. des d. Strafrechts 4. Aufl. 1. Hälfte (1886) §§ 44 und 45 bes. S. 374 Note 3, und von Löwe, Kommentar z. R. St. P. O. 5. Aufl. (1888) zu § 259 Note 4 und 8, welche in den frühern Auflagen die Verjährung als ein rein materiell-rechtliches Institut betrachtet hatten, nunmehr aber auch die prozessuale Seite in mehr oder minder weitem Umfang anerkennen. Ähnlich auch Glaser, Handbuch des Strafprozesses II. Band (1885) §§ 64, 97, welcher sich zwar zu den Resultaten meiner von ihm eingehend berücksichtigten Studie, soweit sie den prozeßhindernden Charakter der Verjährung betreffen, mehrfach ablehnend verhält, welcher aber gleichwohl (besonders S. 51 lit. B, S. 55 Ziff. 1, S. 60 lit. a, S. 544 f. Note 3 und S. 551) den gemischten Charakter der Verjährung bis zu einem gewissen Grade anerkennt.

scheidet sodann wie bezüglich der Rechtsentstehungsgründe so auch bezüglich der Rechtsendigungsthatsachen, ob sich dieselben zunächst auf das Strafrecht oder auf das Strafklagerecht oder unmittelbar auf beide zugleich beziehen — mit dem Anerkenntnis jedoch, daß solche Momente, welche dauernd die Entstehung des Strafklagerechts hindern oder dessen definitiven Untergang bewirken, mittelst Reflexwirkung auch das Strafrecht selbst ergreifen[3]), dessen Realisierung an Prozeß und Urteil gebunden ist (S. 196, 595, 810), imgleichen daß die Entstehungs- und Endigungsbedingungen des Strafklagerechts dem materiellen Aktionenrechte und, soweit sie ihrem Grundgedanken nach in Rücksichten auf das Strafrecht, nicht auf das Strafverfolgungsrecht wurzeln, der Theorie des Strafrechts, nicht des Strafprozesses angehören (S. 196, 595 f.). Zu den Gründen des Unterganges von Strafrecht und Strafklagerecht gehört nun unter andern auch die Kriminalverjährung. Dieselbe ist aber in ihrer heutigen Gestalt nach Binding nicht ein rücksichtlich ihrer Grundlage, ihres Objektes und ihrer Wirkungen einheitliches Institut, sondern sie spaltet sich in zwei fundamental verschiedene Verjährungen: in die Verfolgungsverjährung, welche auf prozessualem Grunde (Beweisvergänglichkeit) beruht, welche unmittelbar und in erster Linie nur das Strafklagerecht (genauer „das Recht des Gerichtes auf Verurteilung"), nicht das Strafrecht selbst ergreift, letzteres vielmehr nur mittelbar durch den definitiven Untergang des Strafklagerechtes entkräftet, welche aber wegen dieser Reflexwirkung und trotz ihres im übrigen rein prozessualen Charakters nicht bloß in das Gebiet des materiellen Strafrechtes gezogen wird, sondern auch einer verneinenden Sachentscheidung (durch freisprechendes Urteil) nicht entgegensteht, — und in die Vollstreckungsverjährung, welche, wenn sie nicht überhaupt irrationell und darum ganz verwerflich wäre, auf dem Grunde des weggefallenen Strafbedürfnisses beruht, welche das Strafrecht selbst ergreift und zerstört, welche mithin ganz und voll ohne prozessuale Beimischung dem materiellen Strafrechte angehört.

Ich kann nicht umhin, diese Theorie trotz des hohen Maßes

[3]) Daß auch das Umgekehrte gilt (s. unten Not. 6), wird von Binding wenigstens nicht hervorgehoben und zum klaren Ausdruck gebracht, vielmehr durch die wiederholte Betonung der „Rechtszweiheit und der Unabhängigkeit beider Rechte voneinander" geradezu verdunkelt.

darauf verwendeten Scharfsinnes und dialektischer Kunst verfehlt und in sich widerspruchsvoll zu finden.

Ich sehe hier davon ab, die von Binding zum Ausgangspunkt gemachte Unterscheidung von (subjektivem) Strafrecht und von Strafklagerecht zum Gegenstande einer einläßlicheren Kritik zu machen. Es steht ja außer Frage, daß sich beim „Strafanspruch“[4]) zwei Elemente, ein materielles (gleichsam das Strafrecht an sich) und ein formelles (die Aktionsfähigkeit oder prozessuale Realisierbarkeit) unterscheiden lassen und daß diese Unterscheidung zumal für die Gründe der Entstehung und Endigung des Strafanspruchs von Wichtigkeit ist, da gewisse außerhalb des Verbrechens liegende Thatsachen (z. B. Antrag, Ermächtigung, Auflösung eines ehelichen Verhältnisses als positive, Nichtinmitteliegen von Verbrauch der Strafklage durch res judicata, von Abolition, von Strafklageverjährung als negative Voraussetzungen) unmittelbar die Verfolgbarkeit, hingegen andere Thatsachen (wie z. B. Bedrohtsein der Handlung am ausländischen Begehungsort nach § 4 Ziff. 3, verbürgte Gegenseitigkeit nach § 102 f. St. G. B.) geradezu das Strafrecht an sich bedingen können. Allein beide Elemente gehören notwendig zusammen und sind im „Strafanspruch“ umschlossen. Gleichwie ein überhaupt nicht verfolgbares Strafrecht ein bloßes Scheinding ist[5]),

---

[4]) Binding vermeidet in seinem Handbuch geflissentlich den Gebrauch des früher ihm selbst geläufigen und m. E. (in Ermangelung eines anderen besseren) kaum zu entbehrenden Ausdruckes „Strafanspruch“, bei welchem natürlich die Strafpflicht die regelmäßige Kehrseite bildet. Zugleich macht Binding der in meiner mehrberegten Abhandlung gegebenen Definition des Strafanspruchs als des aus dem Verbrechen erwachsenen, mit Aktionsfähigkeit ausgestatteten, subjektiv gerichteten staatlichen jus puniendi zum Vorwurf, daß dieselbe „den tiefgreifenden Unterschied von Strafklagerecht und Strafrecht nur ungenügend berücksichtige“ und daß bei derselben „ein Fehler, der auf dem Gebiete des Zivilrechtes und Zivilprozesses gerade überwunden ist, auf dem des Strafrechts auftauche“. Ich kann mich diesem Vorwurfe so lange nicht beugen, bis ich mich zu überzeugen vermocht habe, daß es in Wahrheit auch ein aktionsunfähiges „Strafrecht“ gebe und daß das angebliche „Strafklagerecht“, soweit dasselbe etwas von der Klagfähigkeit als immanenter Qualifikation des Strafanspruchs verschiedenes, nämlich ein selbständiges publizistisches Recht auf Prozeß und Urteil bedeuten soll, eine Realität besitze. — Die von Glaser a. O. S. 48 Note 3 gegen meine Definition erhobenen Bedenken, auf welche ich hier nicht eintreten kann, scheinen mir nicht stichhaltig zu sein.

[5]) Ich halte es darum für ungenau nicht bloß im „Ausdruck“, sondern wohl auch im Gedanken, wenn Binding a. O. S. 193 den Satz aufstellt:

so giebt es natürlich noch weniger eine Strafklage ohne ein zu Grunde liegendes wirkliches oder wenigstens potentielles Strafrecht[6]). Gerade die Erkenntnis dieser Zusammengehörigkeit und des

---

„die obligatio zwischen dem Strafberechtigten und dem Delinquenten kann klaglose naturalis obligatio sein oder geworden sein". Das staatliche jus puniendi ist eben niemals und kann nach seinem innersten Wesen nicht obligatio mere naturalis sein, sondern der Strafanspruch ist entweder aktionsfähig, oder er besteht überhaupt nicht, sei es noch nicht oder nicht mehr; hiervon machen auch die Antragsdelikte vor erfolgter Antragsstellung nur eine scheinbare Ausnahme. Vgl. insbesondere Kohler's Abhandlung über „Recht und Prozeß" in Grünhut's Zeitschrift für Privat- und öffentliches Recht Bd. XIV (Separatabdruck S. 31), sowie auch Binding selbst a. O. S. 196, 595, 810. Erst für den überhaupt verfolgbaren Strafanspruch kommen dann die Vorschriften über die formellen Bedingungen seiner Geltendmachung in Betracht (Legitimation des Anklägers, Prozeßfähigkeit des Beschuldigten, Zuständigkeit des Gerichts, rechtsgültige Erhebung der Klage usw.), die sogenannten allgemein wesentlichen Prozeßvoraussetzungen gegenüber den besondern Prozeßvoraussetzungen, welche speziell die Aktionsfähigkeit des Strafanspruchs als solchen (positiv oder negativ) bedingen.

[6]) Es ist zunächst wohl nur eine bei Binding häufig begegnende frappierende dialektische Wendung, wenn derselbe S. 193 fortfährt: „umgekehrt kann das Verbrechen fehlen, aber sein Verdacht begründet das Strafklagerecht". Der Gedanke ist doch nur, daß die Strafklage nicht ein wirklich vorhandenes Strafrecht, dessen Vorhandensein vielmehr erst durch das Urteil festgestellt werden soll, wohl aber „Behauptung der Schuld" (ob auch „Bescheinigung dieser Behauptung" oder „Verdacht", wie Binding annimmt, ist eine andre, nicht ohne weiteres zu bejahende, hier aber nebensächliche Frage), mithin ein potentielles Strafrecht voraussetzt. Begrifflich also gibt es keine Strafklage und kein „Strafklagerecht" ohne Verbrechen und Strafrecht. Darum ist, wie Glaser a. O. S. 47 f. treffend hervorhebt, „jede Thatsache, welche bewirkt, daß der Strafanspruch (materiell) nicht zu Recht besteht, ein Hindernis nicht bloß der Verwirklichung desselben, sondern auch der erfolgreichen Durchführung der Strafklage, und von dem Augenblicke an, wo sie festgestellt ist, selbst der Fortsetzung und sogar der Erhebung der Strafklage; . . . der Strafanspruch kann am Mangel oder Untergang der Strafklage scheitern, das Strafverfolgungsrecht verschwindet, sobald sich zeigt, daß der (materielle) Strafanspruch nicht besteht"; vgl. auch ebendaselbst S. 56: „Einreden, welche den (materiellen) Strafanspruch beseitigen, beseitigen dadurch auch das Strafverfolgungsrecht und ebenso umgekehrt". Scheinbar entgegengesetzter Meinung ist Binding a. O. S. 193 f., 808 Ziffer I, welcher in mindestens leicht mißverständlicher und irreführender Weise mit besonderm Nachdruck „die Beachtung der Rechtszweiheit (von Strafrecht und Strafklagerecht) und die Unabhängigkeit beider Rechte voneinander für die Lehre von ihrer Entstehung und Endigung" betont. Allein da Binding mit diesem angeblichen Dualismus voneinander unabhängiger Rechte begreiflicherweise doch nicht Ernst macht, so dürfte jene Meinungsdivergenz wesentlich darin gipfeln, ob hinsichtlich ihrer prozessualen Bedeutung und Wirkung ein Unterschied zwischen den Gründen

gegenseitigen Bedingungsverhältnisses beider Elemente wird aber m. E. verdunkelt, wenn (wie es von Binding geschieht) der Klagfähigkeit als immanenter Qualifikation des Strafanspruchs ein von dem Strafrechte völlig unabhängiges, auf eignen Füßen stehendes „Strafklagerecht" als subjektives Recht von publizistischem Charakter substituiert wird. Es handelt sich hier um ein modernstes Produkt theoretischer Konstruktion, dessen Legitimation selbst für den Zivilprozeß noch sehr problematisch und stark angefochten[7]), für den Strafprozeß aber mit Rücksicht auf dessen Charakter und Struktur

---

ausgeschlossener Strafverfolgung und den Gründen ausgeschlossener Bestrafung bestehe, — eine Frage, welche von Glaser (S. 56 ff.) grundsätzlich verneint, hingegen von Binding (S. 194 Ziffer IV und S. 808 f.) m. E. mit Recht, aber in schiefer Formulierung und nicht mit strenger Folgerichtigkeit bejaht wird, siehe unten Note 9 sowie Ziffer II, 1 und 2 dieser Abhandlung.

[7]) Vgl. Kohler in seiner am Schlusse der Note 5 citierten Abhandlung S. 38 f.: „die Klage ist auch nicht der Ausfluß eines allgemeinen publizistischen Klagerechtes . . . es giebt kein publizistisches Recht auf die Klage"; die Klage ist allerdings ein Rechtsakt mit Rechtsfolgen, sie begründet „das Rechtsverhältnis des Prozesses" als publizistisches Parteiverhältnis — aber „die Beziehungen zwischen Partei und Gericht sind nicht etwa so, als ob die Partei einen Anspruch gegen das Gericht hätte auf Vollzug derjenigen Akte, welche zur Fortbildung und Erledigung des Prozesses führen, vielmehr fungiert das Gericht im Prozesse lediglich in seiner Eigenschaft als ein Glied des staatlichen Organismus, und indem es im Prozesse mitwirkt, erfüllt es seine Staatsaufgabe", sowie ebendaselbst Note 94 „mit diesem Anspruch auf Prozeß, Urteil oder Vollstreckung ist schon viel gefehlt worden und viele künstliche Aufstellungen wurden darauf gebaut". — Wach im Handbuch des Zivilprozesses I, S. 19 ff. anerkennt zwar einen besonderen sog. „Rechtsschutzanspruch" d. h. einen Anspruch des Klägers beziehungsweise des Beklagten gegen den Staat (das Gericht) auf Gewährung prozessualen Rechtsschutzes als Mittel zum Zwecke des materiellen Rechtes und darum bloß demjenigen zustehend, welcher wirkliches, nicht lediglich eingebildetes Rechtsschutzinteresse hat und im Prozesse darthut. Wach verwirft aber ausdrücklich (S. 22) die „neue Lehre", welche „von publizistischem abstrakten Klagerecht überall spricht, wo rechtliche Klagemöglichkeit und in diesem Sinne Klagebefugnis gegeben ist. Weil man rechtswirksam klagen kann, ohne materielles Recht und Rechtsschutzanspruch zu haben, legt sie Klagerecht auch demjenigen bei, welcher weder subjektives Recht noch Schutzbedürfnis für dieses oder seine Rechtsposition hat. Die Thatsache der Klagebehauptung in legaler Form ist ihr das Zeichen eines Klagerechtes, weil an sie sich knüpft das prozessuale Rechtsverhältnis, die Folge eines Prozesses und Urteils. Aber diese Möglichkeit (sei es gut- oder bösgläubig) rechtswirksam zu klagen, dieses sog. publizistische Klagerecht ist res merae facultatis (vergleichbar der Befugnis, Rechtsgeschäfte vorzunehmen), nicht Ausübung eines Rechtes, geschweige denn eines Rechtes auf Urteil bestimmten Inhaltes". — Vgl. auch Thon, Rechtsnorm und subjektives Recht S. 226 ff.

vollends fragwürdig[8]) und auch durch Binding schwerlich in überzeugender Weise erbracht worden ist[9]).

---

[8]) Allerdings begegnet man auch in der Doktrin des Strafprozesses (vgl. z. B. Glaser a. O. S. 47, 56 und passim) dem Ausdrucke „Strafverfolgungsrecht" oder „Strafklagerecht" (beide Ausdrücke sind übrigens nicht ganz identisch, ersterer vielmehr der weitere, da Strafverfolgungsakte unabhängig von der Erhebung der Strafklage stattfinden und der letztern vorausgehen können) teils in dem Sinne, um damit die subjektive Legitimation zur Erhebung der Strafklage, teils um damit die diesem Organe zustehende, an das Vorhandensein der objektiven Klagmöglichkeit geknüpfte Befugnis (das Klagenkönnen oder -dürfen) zu bezeichnen. Allein wenn auch dieses „Klagerecht", weil schon aus dem potentiellen Strafanspruche erwachsend, gelegentlich als „prozessuales Recht" dem Rechte auf Bestrafung (materiellen Strafanspruch) gegenübergestellt wird, so soll doch damit nicht ein von dem Bestande des Strafanspruchs unabhängiges publizistisches Recht auf Prozeß und Urteil anerkannt (s. vielmehr oben Note 6), sondern lediglich die Klagmöglichkeit (Aktionsfähigkeit) und die darauf beruhende facultas agendi bezeichnet werden, deren wirkliche Ausübung dann das Prozeßrechtsverhältnis begründet. In welchem Zeitpunkte letzteres entsteht, ob schon durch die rechtsgültige Erhebung der Strafklage beziehungsweise durch die ihr stattgebende Eröffnung der Untersuchung (so Glaser a. O. S. 32 f.) oder erst durch den das Hauptverfahren eröffnenden Beschluß (so v. Kries, Abh. über „die Prozeßvoraussetzungen des Reichsstrafprozesses „in Z V 1 ff.), ist eine Frage, welche für die Definierung der Prozeßvoraussetzungen und der denselben entsprechenden Prozeßhinderungen von augenfälliger Wichtigkeit ist, welche aber, wie überhaupt die Begriffe von Prozeß- und von Urteilsvoraussetzungen und deren gegenseitiges Verhältnis (Binding, Grundr. d. Strafprozesses S. 180, John, Kommentar zur R. St. P. O. I S. 130 ff., v. Kries a. O. S. 32 ff.) noch weiterer Klarstellung bedarf. Vgl. hierüber auch Glaser a. O. S. 46 ff., bes. S. 54 ff., sowie die zunächst gegen v. Kries gerichteten Bemerkungen von John a. O. II S. 116 ff., welcher gegen die Tendenz einer zivilprozessualen Konstruktion des Strafprozesses Einsprache erhebt und insofern mit Recht, als dieselbe zunächst nur für den accusatorischen Prozeß und auch hier nur eine relative Berechtigung hat.

[9]) Für die Laxheit, mit welcher Binding den Begriff des „Strafklagerechtes" handhabt, führe ich nur folgenden stringenten Beleg an. Ist das Strafklagerecht „ein vom Strafrecht ganz unabhängiges öffentliches Recht auf Konstituierung des Prozeßrechtsverhältnisses und Endigung desselben durch Urteil", so sollte man glauben, daß dieses Recht unter den hierfür bestehenden Voraussetzungen dem Strafkläger (Staatsanwalt beziehungsweise Privatkläger) zustehe und daß der Mangel oder Untergang desselben lediglich die Abweisung der unzulässigen Klage beziehungsweise die Einstellung des gleichwohl eingeleiteten Verfahrens zur Folge haben müsse. Allein nach Binding ist Träger des Strafklagerechtes der Staat, soweit er nicht zu gunsten eines Privatklägers auf sein Klagerecht verzichtet hat (S. 194); der Staat aber „tritt auf dem Gebiete des Strafrechtes als Inhaber einer dreifachen Berechtigung auf: als Inhaber des Strafrechts, des Strafklagerechts und des Strafurteilsrechts", von

Aufgabe dieser der rechtlichen Konstruktion der Kriminalverjährung gewidmeten Abhandlung soll zunächst nur sein, darzuthun: einmal, daß Bindings Ansicht von dem Charakter und Wesen der heutigen Kriminalverjährung und speziell der Verfolgungsverjährung unzutreffend ist, — und zum andern, daß Binding seinen eignen Standpunkt nicht folgerichtig durchgeführt, vielmehr die Konsequenz desselben teilweise verleugnet hat.

I. Es ist Binding (S. 832 ff. Note 28 Ziffer I und II) zunächst darin beizustimmen, daß die über die Kriminalverjährung hervorgetretenen Ansichten auf zwei fundamental verschiedene Grundanschauungen sich zurückführen lassen, je nachdem dieselbe ihrem innersten Wesen nach als materiell-rechtliches Institut (als Ver-

---

welchen ein jedes denkbarerweise im Einzelfalle sein selbständiges Ende finden kann (S. 822). „Ist nun das Strafrecht vor dem Urteile erloschen, so hat dies stets auf Freisprechung zu lauten, wenn es zum Sachurteile überhaupt kommen kann. Hingegen bezüglich des Untergangs des Strafklagerechtes ist zu scheiden, da er ein zweifaches bedeuten kann: entweder die Strafklage ist überhaupt unzulässig, also auch ihre Annahme, also auch die Begründung des Prozeßrechtsverhältnisses auf Grund ihrer: das dennoch begründete Prozeßrechtsverhältnis ist nichtig, endet durch Einstellung nicht durch Sachurteil, — oder es geht an erster Stelle das Recht des Richters unter, über das Recht des Klägers ein bejahendes Sachurteil abzugeben, und infolge davon das Recht des Klägers auf Verurteilung; nicht die Klage als Anspruch auf Urteil, sondern die Klage als Anspruch auf Verurteilung geht zu Grunde: der auf erhobene Klage begründete Prozeß ist nicht nichtig, der Richter hat nicht einzustellen, sondern zu urteilen, aber freizusprechen: dies trifft zu bei der sog. Strafklageverjährung“ (S. 808 f.), als deren Objekt (S. 832 Note 28) „das Recht des Gerichts auf bejahendes Sachurteil“ bezeichnet wird, während nach S. 848 lit. A „in Wahrheit zwei Rechte verjähren: das Strafklagerecht und das Recht des Gerichtes auf bejahendes Sachurteil“. — Die Logik dieser Konstruktion zu verstehen, bei welcher sich das abstrakte publizistische Strafklagerecht im Handumdrehen in das Recht des Klägers und des Gerichts auf Verurteilung umwandelt, fühle ich mich außer stande. Der Untergang des Strafklagerechtes (d. h. nach meiner Auffassung der Klagfähigkeit des behaupteten Strafanspruches) kann nicht in einem Falle anders wirken, als im andern, er kann nicht, wie Binding S. 194, 808 und 873 annimmt, im Falle der res judicata oder der Abolition Unzulässigkeit der Strafklage, Nichtigkeit des gleichwohl entstandenen Prozeßrechtsverhältnisses und folgeweise Endigung desselben durch Einstellungsurteil bewirken, hingegen im Falle der Strafklageverjährung das untergegangene Klagerecht gleichwohl bestehen, ein rechtsgültiges Prozeßverhältnis begründen lassen und (statt überhaupt das Sachurteil) lediglich das Verurteilungsrecht des Richters (soweit letztere Ausdrucksweise überhaupt statthaft ist) beseitigen. Siehe Näheres unter Ziffer II.2 dieser Abh.

nichtung des materiellen Strafanspruchs mit der Folgewirkung des Wegfalls der Verfolgbarkeit beziehungsweise Vollstreckbarkeit) oder als prozessuales Institut (als Entziehung der Aktionsfähigkeit d. h. der Verfolgbarkeit beziehungsweise Vollstreckbarkeit mit der Folgewirkung des Untergangs des Strafanspruchs selbst) betrachtet wird[10]). Aber es muß Widerspruch dagegen erhoben werden, daß Binding den beiden Arten unsrer positivrechtlichen Kriminalverjährung je eine verschiedene Grundanschauung unterlegt, daß er den materiell-rechtlichen Grundcharakter für die Verfolgungsverjährung (abweichend von der herrschenden und von seiner eignen, früher und noch in der 3. Aufl. seines Grundr. z. Vorl. über Strafrecht S. 186 Ziffer 5 vertretenen Ansicht) verneint, für die

---

[10]) Ich halte übrigens diese Gegenüberstellung weder für völlig erschöpfend, da auch eine materiell-rechtliche Verjährung mit spezifisch prozessualer Erscheinung und Wirkung sich nicht bloß konstruieren läßt, sondern in unserm positiven Rechte m. E. auch wirklich ausgebildet ist, noch vermag ich die von Binding a. O. aus den beiden Grundauffassungen gezogenen Konsequenzen allesamt als richtig und noch weniger als zwingend anzuerkennen. So kann ich namentlich nicht zugeben, daß es vom Standpunkte der materiell-rechtlichen Auffassung prinzipwidrig und unstatthaft sei, eine besondere Verfolgungs- und eine besondere Vollstreckungsverjährung mit verschiedenen Fristen anstatt bloß einer Verjährung, für welche das Urteil nur eine Unterbrechung bilde, zu statuieren, oder daß die prozessuale Auffassung der Verjährung von vornherein die Anerkennung einer Vollstreckungsverjährung ausschließe, als ob die Vollstreckung des rechtskräftigen Strafurteils nicht auch eine prozessuale Aktion analog der Strafverfolgung wäre. Es spielt hier augenscheinlich wieder die Gegenüberstellung von Strafrecht und Strafklagerecht eine verhängnisvolle Rolle, indem ersteres mit der Befugnis zur Vollstreckungshandlung identifiziert, letzterem nicht auch eine mit der Rechtskraft des Strafurteils erwachsende Vollstreckungsbefugnis an die Seite gesetzt wird. Der Strafanspruch selbst ist zwar vor und nach dem Urteile an sich derselbe, aber er ist durch das rechtskräftige Strafurteil aus einem potentiellen, rücksichtlich seiner Existenz und seines Inhaltes noch illiquiden zu einem in rechtliche Gewißheit gesetzten und nach Art und Maß genau fixierten, aus einem klagbaren zu einem vollstreckbaren geworden. Der Strafprozeß ist darum mit der Rechtskraft des Strafurteils noch nicht zu Ende, wohl aber tritt jetzt an die Stelle des bisherigen Prozeßrechtsverhältnisses ein neues, an die Stelle der Klage das Vollstreckungsbegehren. Diese an die Urteilscäsur geknüpfte Umgestaltung des Prozeßrechtsverhältnisses braucht aber den Strafanspruch nicht zu einem unverjährbaren zu machen weder nach seiner materiellen Seite noch nach der Seite seiner prozessualen Aktionsfähigkeit, und sie hindert ebensowenig, daß der Gesetzgeber die Verjährung des nunmehr nach Existenz und Inhalt festgestellten Strafanspruchs, sei es von dem einen oder dem andern Gesichtspunkte aus, strengeren Bedingungen beziehungsweise längeren Fristen unterwerfe.

Vollstreckungsverjährung bejaht. Letzteres ist richtig, ersteres unrichtig. Der Fehler Binding's ist hier, wie mir scheint, ziemlich derselbe, dessen er mich S. 828 Note 16[11]) wohl zu Unrecht bezichtigt, daß er nämlich Grund und Folge oder genauer gesprochen Wesen und Erscheinungsform verwechselt.

Grundidee beider Arten der Kriminalverjährung ist Aufhebung des materiellen Strafanspruchs, wennschon dieselbe nach unserm positiven Rechte bei der Verfolgungsverjährung, nicht minder aber auch bei der Vollstreckungsverjährung, zunächst in spezifisch prozessualer Form (als Prozeßhinderung beziehungsweise als Hinderung der Vollstreckungsthätigkeit) hervortritt. M. a. W.: der Gedanke des Gesetzes ist nicht der, daß nach eingetretener Verjährung aus prozessualen Gründen (wegen der Beweisunsicherheit) keine Strafverfolgung oder wenigstens keine Verurteilung und deshalb keine Bestrafung mehr stattfinden soll, sondern umgekehrt der gesetzliche Gedanke ist, daß wegen Verjährung des Strafanspruchs keine Bestrafung des Schuldigen mehr stattfinden soll, dieser Gedanke wird aber in der Form zum Ausdruck gebracht, daß (aus hinzutretenden prozessualen Rücksichten) schon die Strafverfolgung, d. h. die Untersuchung und Feststellung, ob der behauptete Strafanspruch an sich begründet sei, abgeschnitten wird.

Die gegen den materiell-rechtlichen Grundcharakter der Verfolgungsverjährung gerichteten Ausführungen Binding's erweisen sich m. E. nicht als stichhaltig.

1. Vom Standpunkte der historischen Betrachtung (Binding S. 817 ff.) ist ja zuzugeben, daß im römischen und früheren gemeindeutschen Strafrecht wie auch in einer Reihe bisheriger deutscher Partikulargesetzgebungen bloß die Verfolgungsverjährung anerkannt und daß derselben wenigstens im römischen Rechte eine entschieden prozessuale Einkleidung durch Gewährung einer temporis praescriptio gegen die erhobene accusatio gegeben war[12]). Allein

[11]) Es heißt hier: „Risch möchte das prozessuale Moment der Vollstreckungsverjährung in der Hinderung der strafbehördlichen Aktion finden. Allein — und hier zeigt sich wieder der scharfe Gegensatz beider Arten der Verjährung — das Erlöschen des Rechts der Vollstreckungsbehörden ist nur die Rechtsfolge des Untergangs des Strafrechts, bei der andern Art der Verjährung aber ist der Untergang des Strafrechts nicht Grund, sondern Folge, der des Strafklagerechts nicht Folge, sondern Grund."

[12]) Vgl. auch meine Abh. im Gerichtssaal (1884) S. 279.

weder die eine noch die andre dieser beiden Thatsachen gestattet den von Binding daraus abgeleiteten Schluß gegen das materiell-rechtliche Grundwesen der früheren Kriminalverjährung. Daß die Vollstreckungsverjährung, welche allerdings von der Konsequenz des letzteren Standpunktes neben der Verfolgungsverjährung gefordert wird, in dem frühern Rechte keine Sanktion gefunden hatte, erscheint als eine Unvollkommenheit, die sich aus der langsamen, vielfach irrationellen und verkümmerten Entwicklung erklärt, welche die Kriminalverjährung in der Geschichte des positiven Rechts erfahren hat. Anderseits hängt die prozessuale Form der Geltendmachung der Verjährung im römischen Strafprozeß mit dem akkusatorischen Charakter des letzteren zusammen, steht aber der Annahme, daß durch die Verjährung der materielle Strafanspruch selbst (nicht bloß seine prozessuale Realisierbarkeit) getroffen werden sollte, so wenig wie bei andern materiell-rechtlichen Exceptionen entgegen [13]). Daß aber der materiell-rechtliche Grundcharakter der Verfolgungsverjährung schon von Carpzov und zahlreichen Vertretern der ältern gemeinrechtlichen Doktrin (wenn auch in der outrierten Fassung einer Verbrechensverjährung und nicht ohne lebhaften Widerspruch) anerkannt und daß diese Auffassung im gegenwärtigen Jahrhundert zur „fast allein herrschenden" geworden ist, darf hier als bekannt vorausgesetzt werden [14]).

[13]) Daß die römische Kriminalverjährung, wie schon vorher die Verjährung der prätorischen Pönalklage, nicht eine prozeßpolitische Einrichtung, sondern ein materiell-rechtliches Institut war und auf den Vergeltungs- und Genugthuungscharakter der Strafe zurückzuführen ist, wonach die Strafe dem Rechtsbewußtsein als Rückschlag des Verbrechens erscheinen, mithin demselben „folgen muß, nicht bloß irgend einmal, sondern so bald, daß jener Kausalzusammenhang nicht geschwächt wird und für das Rechtsbewußtsein zurücktritt," hierüber vgl. Demelius Unters. aus dem röm. Zivilrecht I S. 39 ff. und 77, sowie speziell gegen die schon durch die Verschiedenheit der römischen Verjährungsfristen (20 und 5 Jahre) widerlegte Theorie der Beweisunsicherheit Dambach, Beitr. z. Lehre von der Kriminalverj. S. 62 ff.

[14]) Vgl. in letzterer Hinsicht auch Binding selbst S. 832 f. Note 28 Ziff. I, sowie meine Abh. a. O. S. 241 ff., 270 f. Ich habe übrigens hier nicht (wie Binding S. 827 Note 8 andeutet) für das frühere Recht den materiell-rechtlichen Charakter der Verjährung geleugnet, sondern nur ihren zugleich prozeßhindernden Charakter behauptet. Erwähnt sei hier nur noch, daß obige Auffassung auch noch neuerdings u. a. von Glaser, Handb. d. Strafproz. II, S. 51, 55 und S. 545 Note 3 verbis „es darf die That nicht verfolgt werden, weil sie nicht mehr strafbar ist, nicht umgekehrt", desgleichen von v. Kries in der oben Note 8 erwähnten Abh. S. 12 vertreten wird.

2. Indem Binding S. 822 ff. besonders Note 5 die verschiedenen Theorieen über den tieferen Grund oder die Gründe der Kriminalverjährung einer kurzen kritischen Beleuchtung unterstellt, gelangt er zu dem Ergebnis, daß die Beweisvergänglichkeit ein zwingender, aber auch der allein zwingende Grund für die gesetzliche Anerkennung der Strafverfolgungsverjährung sei, daß hingegen ein zwingender, ja auch nur ein stichhaltiger Grund für die Verjährung rechtskräftig erkannter Strafen schlechthin unerfindlich, dieselbe vielmehr einfach zu beseitigen sei. So wenig nun auch zu verkennen ist, daß die mit dem Ablauf einer längeren Zeit eintretende Beweisunsicherheit für die Verfolgungsverjährung von großer Bedeutung und daß sie geradezu der treibende Grund für den derselben beigelegten prozeßhindernden Charakter ist (siehe hernach Ziffer II), so wenig kann zugegeben werden, daß die Verfolgungsverjährung lediglich oder auch nur in erster Linie auf diesen Grund zurückzuführen [15]) und daß die Vollstreckungsverjährung, weil bei ihr dieser Gesichtspunkt von vornherein nicht zutrifft, als irrationell zu verwerfen sei. Dieser Standpunkt, welcher ein (nicht durch prozessuale Rücksichten bedingtes) Erlöschen des materiellen Strafanspruchs durch längeren Zeitablauf schlechthin in Abrede stellt, verkennt gleichmäßig die Natur des Strafanspruchs und die Bedeutung des Verjährungsinstitutes. Gilt für Ansprüche überhaupt das „Prinzip, daß alle Spannungen, welche geraume Zeit ihre Lösung nicht gefunden haben, nicht mehr fähig sind, die Zeit zu überdauern, und darum neuen Lebensbeziehungen Raum geben müssen“ [16]), so gilt dies insbesondere für den Strafanspruch (den noch potentiellen wie den bereits rechtskräftig festgestellten), welcher die Reaktion der staatlichen Macht gegen den Schuldigen um des von ihm begangenen Verbrechens willen herausfordert, welcher aber seine Kraft verlieren muß, sobald die Beziehung der Strafe zu dem

---

[15]) Wenn das Gesetz z. B. bestimmen würde: „die Bestrafung unterbleibt (oder fällt weg) mit Ablauf der Verjährungsfrist“, so wäre dies zwar keine spezifische Verfolgungsverjährung im Sinne der §§ 66 und 67 St. G. B., sondern die Statuierung eines Erlöschungsgrundes des „Strafrechtes“ (zum Unterschiede vom bloßen „Strafklagerechte“). Aber mit dem Augenblick der Feststellung dieses von prozessualen Rücksichten völlig unabhängigen Strafaufhebungsgrundes würde auch das Strafverfolgungsrecht hinfällig (s. oben Note 6) und würde jedenfalls die Hauptwirkung der Bindingschen Verfolgungsverjährung, nämlich „Untergang des richterlichen Verurteilungsrechtes“ eintreten.

[16]) Kohler a. O. (s. oben Note 5) S. 18.

Verbrechen nach gesetzlicher Abschätzung aus dem lebendigen Bewußtsein geschwunden und durch andere inzwischen hervorgetretene kraftvolle Lebensbeziehungen verdrängt ist. Alle Strafrechtstheorieen, soweit sie die Strafe nicht geradezu als absolut notwendige Rechtsfolge des Verbrechens betrachten, kommen ja darin überein, daß die Strafe zu cessieren habe beziehungsweise daß der Staat auf die Ausübung seines Strafrechtes verzichten dürfe und solle, wenn ein Strafbedürfnis nicht gegeben oder dasselbe als erloschen zu betrachten ist. Ein solcher Erlöschungsgrund des Strafbedürfnisses und darum des Strafanspruchs ist aber die Verjährung, wobei es allerdings nicht der Zeitablauf als solcher ist, welcher die zerstörende und ausgleichende Macht übt, sondern die in der Zeit hervortretenden mannigfaltigen Faktoren und Lebensprozesse, die man gewöhnlich als Rechtsgründe der Verjährung angeführt findet, von denen aber jeder einzelne nur eine größere oder geringere relative Berechtigung hat, keiner für sich allein die Verjährung als allgemeines Institut zu tragen vermag[17]).

3. Daß die Verjährung auch der Strafverfolgung nach ihrem innersten Wesen und nicht bloß wegen ihrer Folgewirkung ein materiell-rechtliches Institut sei, ist zumal in unserer positiven Ge-

---

[17]) Näher auf diese viel erörterte Frage nach dem oder den Rechtsgründen der Kriminalverjährung einzugehen, ist hier um so weniger angezeigt, als dies nicht ohne eine gewisse Auseinandersetzung mit den verschiedenen Strafrechtstheorieen geschehen könnte. Ich bemerke darum nur, daß auch nach Binding (S. 823 f. Note 5) „es wohl möglich ist, daß der Gesetzgeber durch den Zeitablauf das Strafbedürfnis als erloschen betrachtet", daß aber Binding diesen Gesichtspunkt für die Strafklagrechtsverjährung nicht als den maßgebenden erkennt, während er umgekehrt die gesetzliche Anerkennung der sog. Strafvollstreckungsverjährung wesentlich oder lediglich auf jenen Gedanken gestützt findet (S. 815 Ziffer III und S. 828). Letzterem ist beizustimmen, um so weniger aber der beigefügten abfälligen Kritik, deren Konsequenz sich gegen die Strafanspruchsverjährung überhaupt richten würde. Wird letztere als gerechtfertigt und durch die Natur der menschlichen Lebensbeziehungen gefordert anerkannt, dann ist nicht abzusehen, warum das rechtskräftige Urteil den Strafanspruch zu einem unverjährbaren, nur durch Tod oder Begnadigung des Verurteilten zerstörlichen machen oder warum nicht auch der staatliche Anspruch auf Vollstreckung einer lebenslänglichen Freiheitsstrafe der Verjährung unterliegen solle. Würde doch umgekehrt nach dem Postulate Binding's eine aus irgend welchem Grunde unvollzogen gebliebene rechtskräftige Verurteilung zu einer ein- oder zweitägigen Haftstrafe noch nach 40 oder 50 Jahren gegen den noch am Leben befindlichen Verurteilten vollstreckt werden müssen!

setzgebung trotz der gegenteiligen Behauptung Bindings zum unverkennbaren Ausdruck, wenn auch nicht zur unmittelbaren Formulierung gekommen. Es zeigt sich dies schon darin, daß die bezüglichen Bestimmungen in das St. G. B. selbst (unter „die Gründe, welche die Strafe ausschließen") aufgenommen, nicht der St. P. O. überlassen worden sind, was doch unter der entgegengesetzten Voraussetzung näher gelegen und angemessener gewesen wäre. Hierzu kommt, daß der Gesetzgeber in dem den Einzelnbestimmungen vorangestellten, vom Standpunkte Binding's aus nicht bloß überflüssigen, sondern geradezu verfehlten und irreführenden § 66 „durch die Verjährung wird die Strafverfolgung und die Strafvollstreckung ausgeschlossen" beide Arten der Verjährung zusammenfaßt — augenscheinlich um dadurch von vornherein klar zu stellen, daß beide auf dem gleichen Grundgedanken beruhen, daß sie trotz mehrfach abweichend für beide getroffener Einzeln- (zumal Frist-) Bestimmungen als ein wesentlich einheitliches Institut [18]), nicht als zwei fundamental verschiedene Institute von ihm betrachtet und behandelt werden. Endlich fällt hier noch geradezu entscheidend ins Gewicht (was auch Binding S. 830 lit. a nicht übersehen konnte), daß die Verjährungsfristen (wie bei der Vollstreckungsverjährung nach der Höhe der rechtskräftig erkannten Strafen) bei der Verfolgungsverjährung nach der Höhe der angedrohten Strafen und zwar 6fach (von 3 Monaten bis zu 20 Jahren) abgestuft sind. Kaum verständlich und nahezu sinnlos, wenn zunächst oder lediglich vom Gesichtspunkte der mit der Zeit eintretenden Beweisverdunkelung betrachtet [19]), tritt

[18]) Daß dann „nur eine Art und eine Frist der Verjährung" hätte statuiert werden sollen (Binding S. 818, 829), ist doch nur ein theoretisches beziehungsweise legislativpolitisches Postulat, dessen Berechtigung noch zweifelhaft und angefochten ist, welches aber gegenüber dem abweichenden Standpunkte der lex lata nicht in Betracht kommt, vgl. auch oben Note 10. — Ein gewichtiges Argument für den einheitlichen und zugleich materiell-rechtlichen Grundcharakter beider Arten der Verjährung bildet übrigens auch § 5 St. G. B.

[19]) Wenn nach Binding a. O. hier „die ganz richtige Beobachtung zu Grunde liegt, daß das Gedächtnis schwerer That und ihrer Spuren im Menschen unendlich länger zu haften pflegt, als das eines kleinen fungibeln Ungehorsams", so springt doch in die Augen, daß dieser Grund jene 6fache Fristabstufung nicht entfernt zu stützen vermöchte. Dieselbe würde vollends zur Ungeheuerlichkeit, wenn die den Gegenstand der Anklage bildende That erst im Laufe der Hauptverhandlung einen anderen (leichteren oder schwereren) Charakter annimmt; z. B. der des Mordes Angeklagte hat sich nach dem Geschwornenverdikt nur eines Vergehens der fahrlässigen Tötung schuldig gemacht: die Verjährungsfrist für letzteres

diese Abstufung der Verjährungsfristen in ein anderes Licht und erscheint dieselbe im großen und ganzen als wohlgerechtfertigt, wenn sie auf den Gedanken zurückgeführt wird, daß der materielle Strafanspruch selbst (wegen wegfallenden Strafbedürfnisses) erlösche und daß dieses Erlöschen in längern oder kürzern Zeiträumen einzutreten habe je nach der größern oder geringern Schwere und Bedeutung des anhängig gemachten Strafanspruchs[20]).

II. Der im vorstehenden erörterte und als letzter Ausgangspunkt des Gesetzgebers nachgewiesene Gedanke, daß durch die Verjährung der materielle Strafanspruch selbst ex nunc zerstört werde, würde seine einfachste und adäquateste Formulierung dadurch erhalten haben, daß das Gesetz die Verjährung als Strafaufhebungsgrund anerkannt hätte (z. B. „Straflosigkeit tritt ein" oder „der Thäter bleibt straflos" oder „die Bestrafung fällt weg" usw.), wobei dann selbstverständlich die Ausdehnung dieses Straftilgungsgrundes auf die bereits rechtskräftig erkannte Strafe einer besondern gesetzlichen Hervorhebung und Normierung bedurfte. Hätte das Gesetz diesen Weg eingeschlagen, so hätte die Statuierung dieses Strafaufhebungsgrundes (ähnlich wie z. B. die der thätigen Reue, soweit letztere als solcher anerkannt ist) immerhin auch eine gewisse prozessuale Rückwirkung geübt insofern, als ein erloschener Strafanspruch gar nicht gerichtsanhängig gemacht werden soll (s. oben Note 6) oder, wenn er es doch geworden und geblieben ist, nicht zu einer Verurteilung des wenn auch überführten und als schuldig erkannten Angeklagten führen darf oder, wenn das Erlöschen erst nach rechtskräftigem Strafurteile eingetreten ist, der dem letztern

---

ist 5 Jahre, für die Anklage wegen Mordes 20 Jahre. Waren also seit Begehung der That 6 Jahre verstrichen, so durfte das Schuldigverdikt auf fahrlässige Tötung „wegen Trüglichkeit des Beweisergebnisses" keine Berücksichtigung mehr finden, während jene „Beweisträglichkeit" für das Totschlagsverbrechen erst nach 15 Jahren, für das Verbrechen des Mordes erst nach 20 Jahren eintreten würde, obwohl das historische Faktum, um dessen Beweis es sich handelt, in diesen 3 Fällen ganz dasselbe und nur die rechtliche Qualifikation eine verschiedene ist!

[20]) Kaum verständlich ist die Bemerkung Binding's (S. 829 Note 19 i. f.): „Schon die Erwägung, daß das Strafklagerecht auch zu gunsten des verdächtigen Unschuldigen verjähre, führt zur Erkenntnis, daß die Verfolgungsverjährung eine Strafrechtsverjährung nicht sein kann." Das Schiefe dieses Gedankens erhellt, wenn man sich vergegenwärtigt, daß Objekt der Verfolgungsverjährung der potentielle, nur möglicherweise begründete Strafanspruch ist. Wenn aber Strafrecht und mit demselben Strafklage zu gunsten des wirklich Schuldigen verjähren, um so mehr die Strafklage gegen den bloß verdächtigen Unschuldigen.

inwohnenden Vollstreckbarkeitskraft verlustig geht. Diese prozessualen Wirkungen wären aber bloße Reflexwirkungen und würden dem Strafaufhebungsgrunde der Verjährung kein besonderes, auszeichnendes Gepräge geben.

Nun hat aber das St. G. B. in §§ 66 ff. gerade den umgekehrten Weg eingeschlagen, indem sich nach der Fassung dieser Bestimmungen die zerstörende Wirkung der Verjährung wenigstens unmittelbar nicht gegen den materiellen Strafanspruch, sondern gegen die prozessuale Seite, gegen die Verfolgbarkeit beziehungsweise Vollstreckbarkeit desselben richtet. Ich habe aber bereits in meiner früheren Abhandlung (S. 256 ff. und S. 270 ff.) in eingehender und, wie ich glaube, überzeugender Begründung den Nachweis zu führen gesucht, daß es sich hierbei weder (wie nach der bisher überwiegenden Ansicht) um eine bloße juristisch indifferente prozessuale Einkleidung des Verjährungsinstitutes ohne Alterierung seines gleichwohl rein materiell-rechtlichen Charakters, noch um eine völlige Verleugnung des letztern und Schaffung eines lediglich prozessualen Institutes handelt, sondern daß der Gesetzgeber jene Fassung gewählt hat, weil er sich einerseits bewußt war, durch die dauernde Entziehung der Aktionsfähigkeit den von ihm verfolgten Hauptzweck der Anspruchsvernichtung ebensogut (wenn auch in anderer Form), als durch unmittelbare Statuierung eines Strafaufhebungsgrundes zu erreichen, und weil ihm andererseits daran gelegen war, durch jene Formulierung noch außerdem wenigstens für die Verfolgungsverjährung mit Rücksicht auf die hier eintretende Beweisunsicherheit, welche jede richterliche Entscheidung über die Existenz oder Nichtexistenz des behaupteten Strafanspruchs als bedenklich und unstatthaft und darum jedes hierauf abzielende Verfahren als gegenstandslos erscheinen läßt, eine spezifische Prozeßhinderung zu etablieren, mithin der trotz abgelaufener Verjährung erhobenen Strafklage und eröffneten Untersuchung die sonstige Wirkung der rechtsgültigen Begründung des Prozeßrechtsverhältnisses und der Beendigung desselben durch Sachentscheidung zu versagen.

Dieser letztern Auffassung[21]), welche die Verjährung der Straf-

[21]) Bezüglich der nähern Begründung derselben und der Ableitung der einzelnen aus ihr sich ergebenden prozessualen Konsequenzen verweise ich, um Wiederholungen zu vermeiden, auf meine mehrcitierte Abhandlung S. 258 ff. und 283 ff., sowie auf die hiermit wesentlich übereinstimmenden Ausführungen bei Olshausen zu § 66 St. G. B. Note 5—11.

verfolgung unbeschadet ihres sonstigen materiell-rechtlichen Charakters als eine prozessuale Vorfrage, ihr Nichtinmitteliegen als eine selbständige negative Prozeßvoraussetzung betrachtet, ist nun in jüngster Zeit von mehreren Kriminalisten, welche im übrigen der Verfolgungsverjährung eine selbständige prozessuale Bedeutung zuerkennen[22]) oder dieselbe sogar als für ihr Wesen ausschlaggebend erachten, so namentlich von Glaser und Binding, von verschiedenen Gesichtspunkten aus teilweiser Widerspruch entgegengesetzt worden.

1. Glaser (Handb. d. Strafproz. II S. 49 ff.), welcher den Einrede-Begriff mit dem durch das Offizialprinzip bedingten Vorbehalte auch auf den Strafprozeß überträgt, stellt die Verjährung zu den hinsichtlich ihres Ursprunges gemischten[23]) d. h. materiell-rechtlichen, aber positiv oder negativ an strafprozessuale Vorgänge geknüpften, ihrer Wirkung nach aber peremtorischen[24]) Einreden, deren erfolgreiche Geltendmachung die Strafverfolgung gänzlich und für immer ausschließt, gleichviel übrigens, ob sie sich gegen die

---

[22]) v. Kries (Z. V 12 Ziffer 7) bleibt hier außer Betracht, da er zwar die Frage, ob man es bei der Verjährung „mit einer selbständigen Prozeßvoraussetzung zu thun hat oder ob sich dieser Fall den materiell-rechtlichen Gründen der Freisprechung anschließt“, für bestritten erklärt, persönlich aber der Ansicht beitritt, „daß der entstandene strafrechtliche Anspruch infolge des Zeitablaufes wieder erlischt, so daß in der Hauptverhandlung bei konstatierter Verjährung auf Freisprechung, nicht auf Einstellung des Verfahrens zu erkennen ist“, — wie denn das Gleiche von ihm auch für den Fall rechtskräftiger Aburteilung (Ziffer 8 daselbst) ohne weitere Begründung und jedenfalls mit noch geringerem Rechte angenommen wird.

[23]) Dahin gehören nach Glaser insbesondere auch die Einrede des fehlenden Antrags oder der fehlenden Ermächtigung, imgleichen der Abolition und Amnestie. Den Gegensatz bilden einerseits die rein materiell-rechtlichen Exceptionen, wohin z. B. Notwehr, Notstand, Erfüllung einer Berufspflicht, Nichterfüllung spezieller Bedingungen der Strafbarkeit einzelner Delikte, thätige Reue, Tod des Schuldigen, Strafverbüßung, Begnadigung usw. gerechnet werden, anderseits rein strafprozessuale Exceptionen, wozu Mangel der allgemein wesentlichen Prozeßvoraussetzungen (Legitimation des Anklägers, Prozeßfähigkeit des Beschuldigten, Kompetenz und gesetzliche Zusammensetzung des Gerichts), wesentliche Mängel des bisherigen Verfahrens, Nichterledigtsein einer wesentlichen Vorfrage des Strafprozesses, Verbrauch der Strafklage gerechnet werden.

[24]) Im Gegensatze zu den dilatorischen Einreden, welche nur die einstweilige Unzulässigkeit der Strafverfolgung begründen und demgemäß bewirken, daß die Strafklage „angebrachtermaßen“ abgewiesen oder doch, daß mit dem Strafverfahren bis zur Beseitigung des Hindernisses innegehalten werden muß.

Existenz beziehungsweise Fortexistenz des materiellen Strafanspruchs oder gegen seine Verfolgbarkeit richten, da diese beiden sich gegenseitig bedingen und die Verneinung der einen die gleiche Wirkung habe, wie die Verneinung der andern. Gerade deshalb begründet nach Glaser diese ebenangeführte Verschiedenheit der peremtorischen Einreden auch keine durchgreifende Verschiedenheit ihrer prozessualen Behandlung, bewirkt insbesondere die nach dem Gesetz an gewisse Thatsachen geknüpfte „Ausschließung der Strafverfolgung“ nicht eine spezifische Prozeßhinderung; vielmehr soll nach der Eigenart des Strafprozesses jede peremtorische Einrede (zunächst ohne Unterschied zwischen Unzulässigkeit der Bestrafung und Unzulässigkeit der Strafverfolgung) im prozessualen Sinne zugleich als prozeßhindernde wirken, insofern sie, einmal liquid gestellt, jede weitere Untersuchung und Verhandlung als zwecklos erscheinen lasse und das Gericht verpflichte, dem Strafprozesse in der seinem jeweiligen Stadium entsprechenden Form so bald als möglich ein Ende zu machen[25]). Immerhin fordert auch Glaser (ebendaselbst, S. 60) eine ausnahmsweise Berücksichtigung solcher Fälle, in welchen der legislative Grund der Untersagung der Strafverfolgung darin liege, daß die Nachteile, welche schon die Strafverfolgung nach sich zieht, so hoch angeschlagen werden, daß sie diejenigen der Straflosigkeit einer an

---

[25]) Vgl. Glaser a. O. S. 56 f. und 58 f. Die Note 19 daselbst richtet sich speziell gegen die in meiner Abhandlung vertretene Unterscheidung von Gründen der Ausschließung der Strafverfolgung (prozeßhindernde Peremtorien, analog den except. litis ingressum impedientes des Zivilprozesses) und von sonstigen strafausschließenden beziehungsweise strafaufhebenden Thatsachen (bloß die Verurteilung hindernden Peremtorien), welche Sonderung als im Strafprozesse nicht durchführbar erklärt wird. „Jedes Hindernis der Verurteilung hat die Wirkung, daß die Strafverfolgung zu unterbleiben hat, sobald es erkannt ist, und daß, wenn es zweifelhaft ist, auf seine Klarstellung möglichst rasch hingewirkt und dem Verfahren ein Ende gemacht werden muß, sobald es erkannt ist; bis dahin aber muß, gleichviel ob es sich um ein Hindernis der Strafverfolgung oder um einen Grund des Wegfalls des Strafanspruchs handelt, im geordneten Prozeßgang verhandelt und entschieden werden, und es ist nicht unbedingt geboten, oft ganz unmöglich, daß die Prüfung der That- und Schuldfrage bis zur Austragung jener Vorfrage verschoben werde. Es wird sich z. B. oft viel leichter die thätige Reue, die Unzurechnungsfähigkeit des Beschuldigten, die Notwehr u. dgl. in solcher Weise feststellen lassen, als das Vorhandensein der Bedingungen der Verjährung. Ein noch nicht feststehendes Hindernis der Strafverfolgung ist also kein unbedingtes Hindernis des Strafverfahrens, und umgekehrt bewirkt jeder festgestellte Grund des Wegfalls des Strafanspruchs Unzulässigkeit der Strafverfolgung“.

sich strafwürdigen That übersteigen, wie dies schon bei der Verjährung, mehr noch bei der Amnestie und Abolition, bei Antrags- und Ermächtigungsdelikten der Fall sei: hier bringe es die Natur der Sache mit sich, daß diesen Verhältnissen besondere Aufmerksamkeit zugewendet und daß nach Möglichkeit die hier maßgebenden Thatsachen aufgeklärt werden, bevor im übrigen das Strafverfahren weitergeführt wird.

Da ich nun nicht bezweifelt, vielmehr in meiner früheren Abhandlung S. 258 ff. ausdrücklich anerkannt habe, daß auch die gegen den materiellen Strafanspruch gerichteten Peremtorien im obigen Sinne prozeßhindernd wirken und daß anderseits auch die gegen die Aktionsfähigkeit desselben gerichteten Einreden, soweit nötig, im ordentlichen Prozeßgange liquid zu stellen sind[26]) und daß sie bis dahin den Gang des letzteren nicht oder nur insoweit beeinflussen, als auf baldthunlichste Aufklärung derselben Bedacht zu nehmen ist, so könnte es scheinen, daß eine prozessuale Besonderheit der Fälle, in welchen schon die Strafverfolgung, gegenüber den Fällen, in welchen lediglich die Bestrafung ausgeschlossen ist, überhaupt nicht bestehe, mithin die den ersteren von mir beigelegte spezifische Prozeßhinderung ohne Realität sei. Allein abgesehen davon, daß schon Glaser selbst in dieser Hinsicht, wie eben berührt, ein bedeutsames, wenn auch wenig klar umgrenztes Zugeständnis gemacht hat, so würde m. E die völlige prozessuale Gleichbehandlung beider Arten von Fällen weder dem Wortlaut und Geist des Gesetzes, welches ausdrücklich und wiederholt zwischen denselben unterscheidet[27]), noch der Natur der Sache gerecht werden, welche fordert, daß die Frage, ob der behauptete Strafanspruch gesetzlich überhaupt verfolgbar sei,

---

[26]) Dies gilt nicht bloß, aber doch in besonderm Maße für die Verjährung, da die Verjährungsfrist nach der Qualifikation des Reales sich bemißt. Ist letztere zweifelhaft oder unter den Parteien bestritten, so kann eine Beweisaufnahme in der Sache selbst und bisweilen sogar eine (vorerst nur provisorische) Erledigung der Schuldfrage in der Hauptverhandlung nicht umgangen werden, um danach festzustellen, ob im gegebenen Falle die Voraussetzungen der Verjährung vorliegen.

[27]) Und zwar gilt dies nicht bloß von dem St. G. B. selbst, sondern auch von der St. P. O., welche in § 152,2 von „gerichtlich strafbaren und verfolgbaren Handlungen" spricht und welche in § 178 die „Unzulässigkeit der Strafverfolgung" ausdrücklich und speziell unter den Gründen der Ablehnung der Voruntersuchung hervorhebt, mithin als prozeßhindernd in einem prägnanteren Sinne anerkennt.

auch wenn sie erst im Laufe des Verfahrens hervortritt oder zur Erledigung gebracht werden kann, als eine außerhalb der Schuld- und der Straffrage stehende prozessuale Vorfrage (Prozeßvoraussetzung) zu betrachten und daß die Feststellung der (dauernden) Unzulässigkeit der Strafverfolgung lediglich und unter Ausschluß jeder weitern materiellen Würdigung des Straffalles mit der definitiven Zurückweisung der erhobenen Strafklage in der dem betreffenden Prozedurstadium entsprechenden Form zu verbinden sei, gerade so, als wenn eine Untersuchung gar nicht eröffnet worden wäre.

Während nun aber diese, von mir als spezifische Prozeßhinderung bezeichnete Besonderheit der Fälle ausgeschlossener Strafverfolgung gegenüber jenen der ausgeschlossenen Bestrafung in den frühern Prozedurstadien (Vor- und Übergangsverfahren) weniger greifbar hervortritt, da hier die Form der Klagabweisung für beide Arten von Fällen wesentlich die gleiche ist, so stellt sich die Sache anders, wenn es sich darum handelt, wie ein bereits eröffnetes Hauptverfahren in jenen und diesen Fällen zu beenden sei. Ist die Unzulässigkeit der Strafverfolgung eine prozessuale Vorfrage, so wird hier dem erkennenden Gerichte die Befugnis einzuräumen sein, bei allseitigem Einverständnisse über die Voraussetzungen der Verfolgungshinderung (also im Falle der Verjährung über die Qualifikation der dem Eröffnungsbeschlusse zu Grunde liegenden Handlung und über die Zeit ihrer Begehung) das Verfahren noch vor Eintritt in die Hauptverhandlung durch Beschluß einzustellen[28]), während dann, wenn die Thatsache der Nichtverfolgbarkeit erst im Laufe der Hauptverhandlung liquid gestellt wird, letztere zwar durch Erlassung eines Urteiles zu schließen ist, welches aber keine Sachentscheidung enthalten darf, sondern auf Einstellung[29]) des Ver-

---

[28]) Allerdings sehr bestritten (vgl. meine frühere Abhandlung S. 260 Note 24) und auch neuerdings wenigstens für die Verjährung verneint von Löwe, Komm. z. St.P.O. (5. Aufl.) S. 492 Note 3a, von Glaser a. O. S. 450 ff. und 543, ingleichen von Binding a. O. S. 831 Note 22, welcher übrigens einen solchen Einstellungsbeschluß in dem Falle für zulässig erachtet, wenn die Strafklage nach Fassung des Eröffnungsbeschlusses und trotz der dadurch bewirkten Unterbrechung verjährt wäre. Hingegen mit dem Texte übereinstimmend Olshausen zu § 66 St.G.B. Note 8 lit. a und die früher von mir angeführten Schriftsteller.

[29]) Vgl. meine frühere Abhandlung S. 265 insbesondere Note 28 und die daselbst angeführten Prozessualisten, ingleichen Olshausen zu § 66 des St.G.B. Note 8 lit. b und neuerdings auch H. Meyer, Lehrb. d. d. Strafrechts (4. Aufl. 1. Hälfte) S. 374 Note 3.

fahrens (nach Analogie des § 259 Abs. 2 der St. P. O.) oder, wenn man die in § 259 Abs. 1 angegebenen Urteilsformen nicht als erschöpfend und bindend betrachtet, auf Unzulässigkeit der Strafverfolgung (wegen Verjährung, wegen Abolition, wegen Verbrauchs der Strafklage usw.) zu lauten hat[30]). Wird hingegen, wie von Glaser, eine prozessuale Verschiedenheit zwischen Hinderung der Verfolgung und Hinderung der Verurteilung in Abrede gestellt, so müssen auch nach eröffnetem Hauptverfahren beide Fälle grundsätzlich gleich behandelt werden und ist in beiden Fällen die einmal eröffnete Hauptverhandlung durch freisprechendes Urteil zum Abschlusse zu bringen[31]). Ich vermag dieser letztern Ansicht, ohne das Ge-

---

[30]) So nunmehr gleichmäßig für alle einschlagenden Fälle Löwe (5. Aufl.) zu § 259 St. P. O. Note 4, welcher früher für die Verjährung (zum Unterschiede von res judicata, Abolition usw.) Freisprechung von der Strafe gefordert hatte. „Es ist übrigens nur ein Unterschied im Ausdruck, nicht in der Sache, wenn in den vorgedachten Fällen statt der Unzulässigkeit der Strafverfolgung die Einstellung des Verfahrens ausgesprochen wird." Vgl. auch Stenglein, Lehrbuch d. d. Strafproz. S. 302 und 304, welcher anscheinend die Wahl läßt zwischen diesen beiden Formen des Urteils.

[31]) Vgl. Glaser a. O. S. 544 ff. Note 3 und S. 550 ff., woselbst es übrigens als „praktisch unbedenklich", wennschon weder durch das Gesetz noch durch dessen Materialien gerechtfertigt erklärt wird, „daß man die im Gesetze für den Fall des fehlenden oder entfallenden Antrages aufgestellte Form des einstellenden Urteils auf andre Fälle (z. B. der Verjährung) ausdehnt". Die Gründe, auf welche Glaser seine Meinung stützt, daß in den Fällen des ne bis in idem, der Verjährung, der Abolition usw. auf Freisprechung zu erkennen sei, sind hauptsächlich: daß § 259 nur die darin bezeichneten drei Urteilsformen kenne und die Einstellung auf den Fall des fehlenden oder entfallenden Antrages beschränke, — daß die dauernde Ausschließung der Strafverfolgung auch die Strafbarkeit beseitige, — daß die Frage der Verfolgungshinderung häufig, weil mit der Frage der Qualifikation und mit andern Fragen eng verwickelt, nicht ohne Beweisaufnahme über die That selbst entschieden werden und dann geradezu der Fall einer Freisprechung wegen Mangels der That oder der strafrechtlichen Qualifikation (nicht bloß wegen Verjährung usw.) eintreten könne, — daß die strafrechtlichen Einreden, auch solche von gemischtem Charakter, nicht gerade als Prozeßvoraussetzungen zu betrachten seien, — endlich und ganz besonders, daß das freisprechende Urteil wesentlich negativer Natur sei, daß dasselbe keine Entscheidung über die Schuldfrage zu enthalten brauche, sondern lediglich ausspreche, daß der Anklage nicht stattgegeben werde, daß es hierbei gleichgültig sei, welcher der zahlreichen möglichen Gründe einer Verurteilung entgegenstehe, daß vielmehr einer dieser Gründe genüge, um die Prüfung des übrigen Prozeßmaterials entbehrlich zu machen, daß darum auch § 266,4 der St. P. O. kein Hindernis bilde, ein freisprechendes Urteil so zu begründen: das Gericht lasse dahingestellt sein, ob der Angeklagte die That begangen habe, da sie jedenfalls (z. B. weil nicht unter das

wicht der von Glaser für dieselbe geltend gemachten Gründe und den bei der hier augenfälligen Mangelhaftigkeit der St. P. O. zweifelhaften und kontrovertierbaren[32]) Charakter der Frage zu verkennen, gleichwohl nicht beizupflichten, weil ich einerseits das Charakteristische der Ausschließung der Strafverfolgung gerade darin finde, daß hier die Vernichtung des vorerst nur potentiellen Strafanspruches durch Entziehung der Aktionsfähigkeit bewirkt, mithin eine wirkliche (negative) Prozeßvoraussetzung[33]) geschaffen und folglich jede Untersuchung und Feststellung darüber, ob im übrigen der behauptete Strafanspruch als begründet oder nicht begründet zu erachten sei, abgeschnitten werden solle, und weil ich andererseits die von Glaser vertretene Auffassung des freisprechenden Urteiles im Hinblick zumal auf § 266,4 St. P. O. nicht für zutreffend[34]) und mit der Eigenart

---

inländische Strafgesetz fallend oder wegen eingetretener Verjährung usw.) nicht strafbar sei.

[32]) Wie sehr hier die Ansichten auseinandergehen, darüber vgl. meine frühere Abhandlung S. 265 ff. Note 28—30, sowie Glaser S. 544 Note 3 und S. 551 ff. Note 10 und 11. Auch das Reichsgericht vertritt hier keinen klaren und konsequent festgehaltenen Standpunkt; während dasselbe in einer Reihe von Erkenntnissen, wenn auch mit nicht völlig gleichmäßiger Motivierung, ausgesprochen hat, daß das Gericht im Falle des ne bis in idem „das Verfahren nach Analogie des § 259 einzustellen (beziehungsweise die Strafverfolgung für unzulässig zu erklären), nicht aber freizusprechen" habe (vgl. Glaser S. 551 ff. Note 10, Löwe a. O. Vorbem. zu Buch II Abschn. I der St. P. O. S. 410 Note 32, sowie zu § 259 S. 549 Note 4), so hat ein R. G. E. vom 21. Juni 1882 (Rechtspr. IV S. 595 f.) im Falle der Strafklageverjährung die „Form" der ergangenen Entscheidung, „welche auf Einstellung statt auf Freisprechung lautet", als verfehlt erklärt.

[33]) Näheres hierüber unten Ziffer 2 lit. b.

[34]) So gewiß es ist, daß die Freisprechung wesentlich negativen Charakters ist und daß die St. P. O. die (auf dem Gegensatze zwischen Beweisfrage und Anwendbarkeit des Strafgesetzes beruhende) Unterscheidung zwischen „Klagfreisprechung" und „Straffreisprechung" nicht angenommen hat, so wenig kann andererseits bezweifelt werden, daß die Freisprechung nicht lediglich eine Entbindung von der Anklage, sondern eine Sachentscheidung über den Strafanspruch selbst enthält. Eine Sachentscheidung kann aber nur auf Grund einer überhaupt zulässigen Strafklage ergehen. Es erscheint als eine petitio principii, wenn daraus, daß die dauernde Unzulässigkeit der Strafklage auch den Untergang des potentiellen Strafanspruches zur Folge hat, die Berechtigung zum freisprechenden Sachurteile, welches seinerseits die zulässige Strafklage voraussetzt, abgeleitet wird. Dies ergibt sich m. E. zur Evidenz aus § 266,4 St. P. O., welcher allerdings zunächst nur die Motivierung der freisprechenden Urteile betrifft, welcher aber zugleich über die Bedeutung und Voraussetzungen der letztern klaren Aufschluß dahin gibt, daß eine Freisprechung nur dann ergehen soll, wenn entweder der Ange-

der hier in Rede stehenden Hinderungsgründe der Strafverfolgung, speziell der Verjährung, kaum vereinbarlich halte[35]).

2. In den Ausgangspunkten von Glaser wesentlich abweichend stimmt Binding mit demselben darin überein, daß das Gericht, wenn es sich erst in der Hauptverhandlung von der eingetretenen Verjährung der Strafverfolgung überzeugt, nicht „das Recht auf Sachurteil", sondern nur „das Recht auf bejahendes Sachurteil verliere", daß dasselbe darum nicht auf Einstellung des Verfahrens

---

klagte nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung für nicht überführt (wobei doch die Zulässigkeit einer Verfolgung und Überführung und ein durchgeführtes Beweisverfahren Voraussetzung ist) oder wenn die für erwiesen angenommene That aus gesetzlichen Gründen für nicht strafbar erachtet worden ist. Hiernach scheint aber eine Freisprechung entschieden dann ausgeschlossen zu sein, wenn es wegen Unstatthaftigkeit der Strafverfolgung nicht einmal zu einer Würdigung der That- und Schuldfrage und darum auch nicht der durch die Bejahung derselben bedingten Straffrage kommen durfte. Es dürfte daher eine Freisprechung mit der am Schlusse der Note 31 angeführten Begründung, bei welcher von der Schuldfrage gänzlich abstrahiert wird, dem Wortlaut und Geist des Gesetzes nicht entsprechen, wie sie denn auch im schwurgerichtlichen Verfahren nach der Struktur desselben unthunlich wäre.

[35]) Wie Glaser selbst (S. 60) einräumt, soll hier im öffentlichen Interesse wegen der „Nachteile, welche die Strafverfolgung nach sich zieht, sei es für den Staat, sei es für den Angeklagten, sei es für Dritte" und speziell bei der Verjährung wegen der eingetretenen Beweisverdunkelung, welche einer verlässigen Beurteilung der That- und Schuldfrage entgegentritt, ein Strafverfahren überhaupt nicht oder doch nur insoweit stattfinden, als dasselbe zur Feststellung des Vorhandenseins der Verfolgungshinderung erforderlich ist. Ist letztere konstatiert, so darf in eine Würdigung der Schuldfrage nicht mehr eingetreten und muß die bereits geschehene als nicht geschehen betrachtet werden, es darf hier also namentlich nicht, wie Glaser S. 545 Note 3 annimmt, auf Grund des bis dahin bereits erbrachten Beweismateriales „zu einer Freisprechung wegen Mangels der That oder der strafrechtlichen Qualifikation kommen" (dies würde dem Gedanken zumal der Strafklageverjährung geradezu widerstreiten), noch darf, wohin die Konsequenz des von Glaser eingenommenen Standpunktes drängen würde, das von den Geschworenen etwa bereits abgegebene Schuldigverdikt als solches respektiert und desselben ungeachtet, „weil die für erwiesen angenommene That als nicht strafbar erachtet wird," freigesprochen werden (was den Angeklagten in ungerechtfertigter Weise belasten und ihn zur Anfechtung eines solchen „freisprechenden" Erkenntnisses berechtigen würde, vgl. auch R. G. E. vom 11. Juni 1881 Rechtspr. III S. 380), — vielmehr bietet hier den einzig korrekten Ausweg die Auffassung, daß es sich weder um eine Schuld- noch um eine Straffrage, sondern um eine prozessuale Vorfrage handle und daß darum das Urteil schlechthin auf (definitive) Einstellung des Verfahrens beziehungsweise auf Unzulässigkeit der Strafverfolgung zu lauten habe.

zu erkennen beziehungsweise die Unzulässigkeit der Strafverfolgung auszusprechen, sondern freizusprechen, und zwar „wegen Unbeantwortlichkeit der Schuldfrage freizusprechen“ habe[36]).

Zwar ergreift nach Binding die Verfolgungsverjährung, deren zwingender Grund lediglich die Beweisvergänglichkeit ist, unmittelbar nicht das Strafrecht, sondern nur das davon unabhängige Strafklagerecht (S. 823 ff.) und bildet das richterlich anerkannte Vorhandensein des letzteren die Voraussetzung für das (bejahende oder verneinende) Urteil über das Strafrecht[37]); dementsprechend wird betont (S. 596), daß „das Fehlen der Strafklagevoraussetzung (z. B. des Antrags, der Ermächtigung, der Auflösung eines ehelichen Verhältnisses) Mangel einer Prozeßvoraussetzung ist und das trotzdem begründete Prozeßverhältnis nichtig“ macht, mithin „die Entscheidung in der Sache selbst hindert und zur Einstellung zwingt“, während das Fehlen einer besondern Strafrechtsvoraussetzung das Zustandekommen des Prozeßrechtsverhältnisses und die Entscheidung in der Sache selbst nicht, sondern nur die Verurteilung hindere. Aber es wird die Konsequenz des ersteren Gedankens, welche doch in gleicher Weise auch für andre Fälle der gesetzlich ausgeschlossenen beziehungsweise der negativ bedingten Strafverfolgung Platz zu greifen hätte, in auffälliger und völlig willkürlicher Weise gerade für die Strafklageverjährung durchbrochen, indem S. 808 f., 826, 832 f. behauptet wird, daß der Untergang des Strafklagerechts einen zweifachen, ganz verschiedenen Charakter haben könne, nämlich bald (und in der Regel, wie im Falle der res judicata und der Abo-

[36]) Binding a. O. S. 830, 832 Note 27: „die richtige Formel ist durchweg: es wird der Angeklagte von der Anklage wegen Verjährung derselben freigesprochen!“

[37]) Binding a. O. S. 194 Ziffer IV: „Dem doppelten Anspruch des Strafklägers (auf Anerkennung seines Strafklagerechts und Anerkennung des Strafrechts) entsprechen zwei Arten des Urteils: das eine bejaht oder verneint nur das Klagrecht, ohne über das Strafrecht entscheiden zu wollen; ist die Verneinung eine definitive, so hindert der Beschluß die Entstehung des Prozeßverhältnisses (definitive Rückweisung der erhobenen Klage) oder endet das entstandene (Einstellung). Das andre Urteil bejaht oder verneint das behauptete Strafrecht; sein Erlaß hat die Anerkennung des Strafklagerechts zur Voraussetzung; sonst würde eben das Gericht nicht in der Sache entscheiden.“ Vgl. wegen der Bedenken gegen die behauptete „Rechtszweiheit“ und überhaupt gegen die Annahme eines publizistischen Strafklagerechts als selbständigen „Anspruchs“ (statt einfach der objektiven Klagfähigkeit des behaupteten Strafanspruchs) oben Note 7 und 9.

lition) die Bedeutung einer Prozeßhinderung beziehungsweise einer negativen Prozeßvoraussetzung, so daß das auf Grund der unzulässigen Strafklage gleichwohl konstituierte Prozeßverhältnis nichtig und durch Einstellung, nicht durch Sachurteil zu beenden sei, bald (und zwar im Falle der Strafklageverjährung) lediglich die Bedeutung einer Hinderung der Verurteilung, so daß die Klage nicht „als Anspruch auf Urteil, sondern nur als Anspruch auf Verurteilung" beziehungsweise „das Recht des Richters, über das Recht des Klägers ein bejahendes Sachurteil abzugeben", untergehe, der Richter mithin „nicht einzustellen, sondern zu urteilen, aber freizusprechen" habe[38]).

Hiegegen ist aber folgendes einzuwenden:

a) Das sogenannte „Strafklagerecht" Binding's ist nach seiner eignen Definition (S. 193) lediglich das „öffentliche Recht auf Konstituierung des Prozeßrechtsverhältnisses und Endigung desselben durch (sachentscheidendes) Urteil", nicht aber ist dasselbe ein Recht des Klägers oder gar des Gerichts auf bejahende Sachentscheidung (Verurteilung). Wird nun durch die eingetretene Verjährung der Strafverfolgung zunächst und in erster Linie nur das Strafklagerecht zerstört (und dies ist ja die Meinung Binding's, welcher das „prozessuale Wesen" dieser Verjährung ebenso entschieden betont,

---

[38]) Binding a. O. S. 808 f. Ziffer II, 1 und 2, vgl. auch oben Note 9 dieser Abhandlung. — Daß Binding das rechtskräftige Urteil und die Abolition als Prozeßhinderungen im obigen Sinn betrachtet, erhellt aus S. 194 Ziffer IV, 814 Ziffer I, 869 und 873 (die Abolition „wirkt entweder die Richterhebung der Klage oder die Notwendigkeit, das schon begründete Prozeßrechtsverhältnis durch Einstellung zu enden, sie wirkt prozeßhindernd oder prozeßaufhebend"). A. M. allerdings Glaser, welcher Verjährung, rechtskräftige Aburteilung und Abolition gleichmäßig als Gründe der Freisprechung betrachtet (s. oben Note 31) und ähnlich v. Kries (s. oben Note 22) in Bezug auf Verjährung und res judicata, welche er nicht als (negative) Prozeßvoraussetzungen, sondern lediglich als materiellrechtliche Gründe des Untergangs des Strafanspruchs und darum der Freisprechung auffaßt, während von ihm der Fortbestand des landesherrlichen Abolitionsrechts überhaupt verneint, für den Fall seiner Bejahung aber die Abolition als Prozeßhinderung anerkannt wird. Letzteres geschieht in entschiedener und überzeugender Weise auch für die res judicata von Schanze, Rechtskraft des Strafurteils in Z IV (1884) 482 ff. „der Einwand der Rechtskraft ist gegen das Prozeßbegehren, nicht gegen den Anspruch gerichtet, . . . das Urteil, welches auf Grund der Ausflucht der Rechtskraft den Kläger abweist, entscheidet nicht über die Sache selbst, sondern spricht die Unzulässigkeit einer solchen Entscheidung aus, die Rechtskraft konsumiert nicht den Anspruch, sondern die Klagbefugnis."

wie er den materiell-rechtlichen Grundcharakter derselben in Abrede stellt), so muß und kann dies doch nur bedeuten, daß mit dem Augenblicke ihrer richterlichen Konstatierung überhaupt die Möglichkeit von Prozeß und Sachentscheidung, welch letztere „die Anerkennung des Strafklagerechtes zur Voraussetzung hat" (S. 194), beseitigt, nicht aber daß hierdurch ein in dem Strafklagerechte als solchem überall nicht enthaltenes „Recht auf Verurteilung" zum Wegfall gebracht beziehungsweise lediglich eine Hinderung der Verurteilung (wie beim Mangel oder Untergang einer Voraussetzung des Strafrechtes) geschaffen werde[39]).

b) Binding stellt in Abrede (S. 830 Note 20), daß nach heutigem Recht die Verfolgungsverjährung prozeßhindernde Wirkung habe beziehungsweise daß sie (ähnlich wie res judicata und Abolition) als eine prozessuale Vorfrage[40]) zu betrachten sei, ohne jedoch diesen gegen Olshausen und mich gerichteten Widerspruch näher zu begründen, es sei denn, daß diese Begründung in dem Satze auf S. 826 enthalten sein soll, welcher lautet: „Klagt der Staatsanwalt dennoch, weil die Thatsache der Verjährung zweifelhaft ist oder von ihm verneint wird, so kann auf diese Klage hin das Prozeßrechtsverhältnis begründet werden, — denn es ist ja gerade ungewiß, ob Strafklagerecht und Strafrecht noch bestehen — und das Gericht hat in der Hauptverhandlung nicht einzustellen, sondern in der Sache freizusprechen; nur das Recht des Klägers auf bejahendes Sachurteil ist geschwunden."

Nun wird aber von Binding selbst (S. 829 Ziffer 2 und Note 19) anerkannt, daß schon nach der Terminologie des Gesetzes, welche hier nicht, wie vielfach angenommen wird, als eine indiffe-

---

[39]) Der logische Fehler dieses Gedankengangs ist um so auffälliger, als Binding wiederholt und mit Recht darauf hinweist, daß im Sinne des Gesetzes mit dem Eintritt der Verfolgungsverjährung Sein oder Nichtsein des behaupteten Strafanspruchs nicht mehr in historische Gewißheit gesetzt werden könne und darum auch die Fortdauer des Strafklagerechts als zwecklos erscheine. Die Konsequenz dieses Standpunktes kann doch aber nur dahin führen, jede Sachentscheidung und jedes auf solche abzielende Verfahren, nicht aber bloß die Verurteilung auszuschließen und Freisprechung zu fordern, welche nach Binding ebenfalls Sachentscheidung ist und Anerkennung des Strafklagerechts voraussetzt.

[40]) Die Meinung ist hierbei nicht, wie sich Binding a. O. ausdrückt, daß „die Verjährung den Wegfall einer Prozeßvoraussetzung bedeutet", sondern vielmehr daß das Nichtverjährtsein der Strafklage eine (negative) Prozeßvoraussetzung bilde.

rente oder ungenaue prozessuale Einkleidung betrachtet werden darf, Objekt dieser Verjährung „die prozessuale Verfolgung der strafbaren Handlung, der Strafprozeß, oder (wie es § 69 der St. P. O. noch genauer bezeichnet) „Beginn oder Fortsetzung eines Strafverfahrens" ist, daß mithin eine verjährte Strafklage nicht erhoben oder, wenn sie gleichwohl gerichtshängig geworden wäre, nach geschehener Feststellung der Verjährung nicht zum Gegenstand weiterer Verhandlung über den geltend gemachten Strafanspruch gemacht werden darf. Dies heißt doch nichts andres, als daß der Verjährung, sobald ihr Vorhandensein gerichtlich anerkannt ist, eine prozeßhindernde beziehungsweise prozeßbeendende Wirkung zukommt. Hierin liegt denn aber auch, daß das Nichtverjährtsein der Strafklage eine prozessuale Vorfrage, eine negative Prozeßvoraussetzung genau in demselben Sinne bildet, wie z. B. das Vorliegen des Antrags oder der Ermächtigung als positive Prozeßvoraussetzung zu betrachten ist. Allerdings ist der Begriff der „Prozeßvoraussetzungen" und beziehungsweise der „Urteilsvoraussetzungen" für den Strafprozeß erst in jüngster Zeit namentlich durch Binding und v. Kries[41]), deren

---

[41]) S. oben Note 8. Während Binding a. O. (Grundriß des Strafpr. S. 180) bloß eine hinsichtlich ihrer Korrektheit und Vollständigkeit mehrfach zu beanstandende Aufzählung der von ihm als solche erachteten Prozeß- und Urteilsvoraussetzungen gibt, so definiert v. Kries a. O. S. 32 die Prozeßvoraussetzungen als „diejenigen Thatumstände, bei deren Mangel das prozessuale Rechtsverhältnis (Rechtshängigkeit durch Eröffnung des Hauptverfahrens) nicht begründet werden darf", die Urteilsvoraussetzungen als „diejenigen Thatumstände, bei deren Mangel ein Urteil in der Sache selbst nicht gesprochen werden darf", wobei derselbe noch näher ausführt, daß zwar die Prozeßvoraussetzungen in der Regel auch Urteilsvoraussetzungen sind, daß es aber gleichwohl einzelne spezifische Prozeßvoraussetzungen gibt, deren Mangel nur der Begründung der Rechtshängigkeit, nicht aber einer späteren Sachentscheidung entgegensteht, und ebenso umgekehrt gewisse spezifische Urteilsvoraussetzungen, welche für die Begründung der Rechtshängigkeit irrelevant sind, vielmehr lediglich später der Urteilsfällung hindernd entgegentreten. Daß v. Kries S. 8 ff. Exterritorialität des Verbrechers, mangelnde Prozeßfähigkeit des Beschuldigten, Mangel des Antrags oder der Ermächtigung, auch Nichtvorliegen einer (soweit überhaupt zulässigen) Abolition und andre Umstände als Prozeß- und zugleich Urteilsvoraussetzungen anerkennt, nicht aber das Nichtvorliegen von Verjährung und von Verbrauch der Strafklage, hängt mit seiner rein materiell-rechtlichen Auffassung der beiden letzteren zusammen (s. S. 12 Ziffer 7 und 8 daselbst). Um so auffälliger aber erscheint es, daß auch Binding a. O. unter den Prozeßvoraussetzungen zwar der Prozeßfähigkeit des Beklagten, des erforderlichen Antrags oder der Ermächtigung, der vorherigen Entscheidung der präjudiziellen Straf- oder Zivilsache usw., nicht

Resultate übrigens keineswegs übereinstimmen, verwertet worden und noch nicht genugsam abgeklärt. Allein ohne hier in eine nähere Untersuchung dieses heiklen Gegenstandes einzutreten, glaube ich doch behaupten zu dürfen, daß die von den ebengenannten Schriftstellern aufgestellten Theorien über die Prozeßvoraussetzungen von einer gewissen Willkürlichkeit nicht freizusprechen sind. Versteht man unter letzteren nach dem Wortbegriff die Voraussetzungen, an welche die Möglichkeit eines Prozesses geknüpft ist, so können dieselben sowohl positive als negative[42]), ingleichen sowohl allgemein wesentliche (Glaser a. O. S. 56) als besondere (z. B. Antrag oder Ermächtigung) sein und sie beziehen sich teils auf die Beschaffenheit der Prozeßsubjekte, teils auf die Natur des Prozeßobjektes, teils auf die Form der Prozeßhandlung[43]). Rücksichtlich des Prozeßobjektes ist nun aber Voraussetzung des Strafprozesses, daß es sich nicht bloß überhaupt um eine „Strafsache" handle, sondern daß auch der zu erhebende beziehungsweise erhobene strafrechtliche Anspruch prozessualisch verfolgbar sei, daß also die Strafverfolgung nicht von gewissen noch ausstehenden oder wenigstens nicht in gesetzlich geforderter Weise erfüllten Bedingungen abhängig gemacht und daß dieselbe nicht vom Gesetz aus irgend welchem Grunde, und zwar zunächst ohne Rücksicht auf Bestand oder Nichtbestand des materiellen Strafanspruchs, schlechthin ausgeschlossen sei. Es besteht darum kein Grund, sondern erscheint als völlig ungerechtfertigt, Antrag, Ermächtigung usw. als (positive) Prozeßvoraussetzungen anzuerkennen, hingegen der res judicata, Abolition, Strafklageverjährung, wenn man dieselben nicht rein materiell-rechtlich (als bloße Hinderungsgründe der Verurteilung) auffaßt, den Charakter von (negativen) Prozeßvoraussetzungen abzusprechen, da es sich vielmehr in diesen wie in jenen Fällen um Voraussetzungen der Möglichkeit eines Pro-

aber des Nichtvorliegens von Abolition, res judicata und Verjährung erwähnt, obwohl er die beiden ersteren als prozeß- und urteilshindernd, die letztere wenigstens als prozeß-, wenn auch (inkonsequent) nicht als urteilshindernd in seinem Handbuch des Strafrechts anerkennt.

[42]) Dies wird auch kaum bestritten und läßt sich um so weniger bestreiten, als es hierbei vielfach nur auf die Art der Formulierung ankommt; es ist z. B. ganz dasselbe, ob man Prozeßfähigkeit des Beschuldigten fordert, oder daß derselbe zur Zeit der That beziehungsweise der Klageerhebung nicht unter 12 Jahren, nicht geisteskrank, nicht exterritorial sei.

[43]) Vgl. Schanze, Rechtskraft des Strafurteils, Z IV 483 f., sowie auch John, Kommentar z. R. St. P. O. I S. 130 ff.

zesses, um prozessuale Vorfragen, handelt und nur in anderem Betracht der Unterschied besteht, daß hier die Prozeßhinderung in dem Untergang der Klagfähigkeit wurzelt und eine definitive ist, dort der noch mangelnden Verfolgbarkeit entspringt und möglicherweise nachträglich noch beseitigt werden kann.

Kaum verständlich aber ist es, wenn Binding dem Unverjährtsein der Strafklage die Bedeutung einer negativen Prozeßvoraussetzung beziehungsweise der eingetretenen Verjährung die Wirkung (nicht einer von ihm selbst anerkannten Prozeßhinderung, wohl aber) einer Hinderung des Sachurteils um deswillen absprechen will, weil auf die vom Staatsanwalt wegen zweifelhafter oder von ihm verneinter Thatsache der Verjährung erhobene Klage hin das Prozeßrechtsverhältnis begründet werden könne, so daß mit der Bejahung jener Thatsache in der Hauptverhandlung das Gericht nicht einzustellen, sondern in der Sache freizusprechen habe. Es wird hier übersehen, daß es sich ganz ebenso z. B. mit dem Einwand der res judicata oder des mangelnden Antrags verhält, daß auch hier, wenn der Einwand nicht sofort liquid beziehungsweise das Antragserfordernis nach der anfänglichen Qualifikation der That nicht begründet ist, aus praktischen Gründen häufig in eine auch auf den Anspruch selbst sich erstreckende Untersuchung eingetreten werden muß[44]), daß aber, sobald diese Untersuchung die prozeßhindernde Thatsache beziehungsweise die Unzulässigkeit der Strafklage herausgestellt hat, „das dennoch begründete Prozeßrechtsverhältnis (weil nichtig) durch Einstellung, nicht durch Sachurteil zu enden hat“[45]).

---

[44]) Vgl. Schanze a. O. S. 483 f. Note 131: „Begrifflich sind Sachbegehren und Prozeßbegehren sowie die bezüglichen Untersuchungen immer auseinander zu halten. Werden letztere aus praktischen Gründen vereinigt, so ist die Bedeutung der das Sachbegehren betreffenden Untersuchung vorläufig nur eine eventuelle, erst mit der Bejahung des Prozeßbegehrens erlangt sie definitive Bedeutung.“

[45]) Binding a. O. S. 808 f. Ziffer II,1 sowie S. 613 (in Bezug auf den Mangel des Antrags): „die Einstellung bedeutet die Unzulässigkeit der Begründung des Prozeßrechtsverhältnisses“. Gleichwie nun die Einstellung erfolgen muß, auch wenn sich das Antragserfordernis erst im Laufe der Hauptverhandlung und erst nach dem Schuldigverdikt der Geschworenen ergibt, obwohl hier der Prozeß in Bezug auf das vermeintliche Offizialdelikt ordnungsmäßig eröffnet und bis zu diesem Zeitpunkte der konstatierten mangelnden Prozeßvoraussetzung durchgeführt worden war, so muß das Gleiche auch im Falle der Straf-

c) Unerfindlich ist, wie „aus St. P. O. § 259 in Verbindung mit § 262,3 mit Bestimmtheit“ sich ergeben soll, „daß das Gericht des Rechtes auf Sachurteil durch die Verjährung nicht verlustig geht“ (Binding a. O. S. 830). Es ist nicht richtig, daß § 262 „gerade die Findung des Sachurteils behandle“, zu welchem doch auch die Entscheidung der Straffrage gehört, sondern derselbe befaßt sich lediglich mit der Entscheidung der Schuldfrage und enthält in Abs. 3 die (ganz überflüssige) Bestimmung, daß die Frage der Verjährung nicht zur Schuldfrage gehört. Da nun die Verjährung ebensowenig zur Straffrage gehört[46], welche die Bejahung der Schuldfrage und natürlich um so mehr die Möglichkeit einer solchen Bejahung zur Voraussetzung hat, so bleibt wohl nur übrig, die Verjährung als eine prozessuale Vorfrage zu betrachten, deren Bejahung den Prozeß ohne richterliche Entscheidung über Schuld- und Straffrage, nämlich mittelst Einstellung beendet. Daß zu dem gleichen Ergebnis auch das richtige Verständnis des § 266,4 St. P. O. führt, habe ich schon oben Note 34 berührt[47].

d) Endlich erscheint es gerade vom Standpunkte Binding's, welcher den prozessualen Grundcharakter der Verfolgungsverjährung urgiert, als ungerechtfertigt, wenn derselbe (S. 834

klageverjährung gelten, wenn die Feststellung dieser Thatsache erst in der Hauptverhandlung und nachdem „sich das Gericht scheinbar ein Urteil über die juristische Beschaffenheit der That“ gebildet hat (ebendas. S. 831), erfolgen konnte. Mit den oben im Texte gegebenen Ausführungen völlig übereinstimmend Olshausen zu § 66 St. G. B. Nr. 8.

[46]) Von Binding selbst anerkannt S. 831: „. . . es ist falsch, die Entscheidung über die Verjährung als Teil der Entscheidung über die Straffrage zu betrachten; auch St. P. O. § 262,3 thut dies nicht: das Gesetz erkärt nur die Verjährung für nicht zur Schuldfrage gehörig“.

[47]) Allerdings erklärt Binding S. 830 Note 20 meine Bezugnahme auf § 266,4 St. P. O., „wonach eine Freisprechung wegen Verjährung schon durch die gesetzlichen Anforderungen an die Entscheidungsgründe ausgeschlossen sein soll“, für nicht verständlich: „der Angeklagte ist eben nicht für überführt zu erachten“. Allein dieser Einwand ist kaum ernsthaft zu nehmen und es würde derselbe jedenfalls eine von seinem Autor nicht beabsichtigte Tragweite haben. § 266,4 setzt doch augenscheinlich voraus, daß in der auf Grund einer zulässigen Strafklage durchgeführten Hauptverhandlung eine Überführung unternommen, aber nicht gelungen ist, hat aber entfernt nicht den Fall im Auge, daß wegen Unzulässigkeit der Strafverfolgung eine Überführung gar nicht statthaft und selbst der etwa bereits durch das Schuldigverdikt erfolgten „sog. Feststellung Glauben zu versagen, die Antwort auf die Schuldfrage als keine Antwort“ (a. O. S. 832) zu betrachten wäre.

Note 28 i. f.) meint, es solle wegen der mittelbaren Rückwirkung des Erlöschens der Strafklage auf den materiellen Strafanspruch „diese Folgethatsache des Unterganges des Strafrechts auch prozessualisch im freisprechenden Urteile sich ausdrücken“. Letzteres wäre nur statthaft, wenn entweder die Freisprechung nicht Sachentscheidung wäre oder wenn das Sachurteil nicht eine zulässige Strafklage (nach Binding „die Anerkennung des Strafklagerechts“) zur Voraussetzung hätte. Wird durch die Verjährung nach der ihr im Gesetz gegebenen Gestalt[48]) zunächst nur die Strafklage ausgeschlossen, dann hat das Urteil, welches die verjährte Anklage zurückweist, nicht über die Sache selbst zu entscheiden, sondern lediglich die Unzulässigkeit einer solchen Entscheidung auszusprechen. Daß letzterer Ausspruch im praktischen Resultate auf dasselbe hinauskommt, wie eine Freisprechung, berührt nicht die Verschiedenheit des juristischen Charakters und gestattet nicht eine Vertauschung der Formulierung. Wäre übrigens ein freisprechendes Urteil gegenüber der verjährten Strafklage zulässig oder geboten, dann müßte das Gleiche aus gleichem Grunde auch gegenüber der verbrauchten oder durch Abolition beseitigten Strafklage gelten, da auch hier der Untergang des Strafrechtes Reflexwirkung der Zerstörung der Klagfähigkeit ist. Indem Binding in diesen letztern Fällen Einstellung, bei der Verjährung aber Freisprechung fordert, behandelt er wesentlich gleichartige Fälle verschieden und verleugnet er die Forderung der juristischen Konsequenz.

Durch die vorstehenden Ausführungen sollte die in meiner frühern Abhandlung vertretene Auffassung, daß die heutige

[48]) Gerade um deswillen, weil das Gesetz die von ihm im letzten Grunde beabsichtigte Anspruchsverjährung in der Form der Strafklageverjährung verwirklicht hat, ist der von Binding (S. 833 Note 28 Ziffer 1 i. f.) gegen Olshausen und mich gerichtete Tadel hinfällig, daß wir im Widerspruch mit unsrer materiell-rechtlichen Auffassung der Verjährung „für ein Einstellungsurteil plädieren“. Es dürfte vielmehr gerade unser Verdienst sein, gegenüber der bisher herrschenden Ansicht den gemischten Charakter des Instituts durch Betonung seiner prozessualen Einkleidung und der hiermit verbundenen rechtlichen Wirkungen klargestellt zu haben. Mit besserem Rechte läßt sich jener Vorwurf (nur in umgekehrter Richtung) gegen Binding selbst erheben, welcher die Verfolgungsverjährung als ein ihrem Grund und Wesen nach prozessuales Institut auffaßt, dieselbe aber materiell-rechtlich (als Erlöschung des Strafrechtes) in die Erscheinung treten läßt und hiermit den Standpunkt des Gesetzes in sein Gegenteil verkehrt.

Kriminalverjährung[49]) ein gemischtes, teils materiell- teils prozeßrechtliches Institut sei, bekräftigt und gegen die inzwischen erhobene Anfechtung verteidigt und gefestigt werden. Es erübrigen noch einige

---

[49]) Und zwar in ihren beiden Arten der Strafverfolgungs- und der Strafvollstreckungsverjährung, deren Parallelismus ein durchgreifender ist. Wenn sich auch die gegenwärtigen Erörterungen aus naheliegenden Gründen vorzugsweise mit der für die juristische Konstruktion interessanteren und schwierigeren Verfolgungsverjährung beschäftigt haben, so wurde doch von vornherein und wiederholt der übereinstimmende Charakter und Aufbau beider Arten der Verjährung betont und mag hier noch einmal Veranlassung genommen werden, gegen die Ansicht Binding's, welcher im geraden Gegensatz zu Olshausen §§ 66 St. G. B. Nr. 14 die Vollstreckungsverjährung als rein materiell-rechtliches Institut betrachtet, Widerspruch zu erheben. Allerdings gehört auch die Vollstreckungsverjährung, wie die Verjährung der Strafverfolgung, ihrer Idee und ihrem letzten Grunde nach dem materiellen Rechte an, insofern es auch bei ihr auf Vernichtung des (judikatmäßig festgestellten) materiellen Strafanspruchs abgesehen ist. Aber diese Zerstörung des Strafanspruchs wird auch hier nicht direkt (etwa durch eine Vorschrift: die rechtskräftig erkannte Strafe fällt weg), sondern sie wird in prozessualer Form und mit der durch diese Form bedingten Wirkung herbeigeführt, indem die Vollstreckung der bis zum Eintritt der Verjährung noch nicht zum Vollzuge gelangten Strafen ausgeschlossen wird. Deshalb, weil es sich nach der gesetzlichen Einkleidung nicht um unmittelbare Verjährung des Strafanspruchs, selbst, sondern der prozessualen Vollstreckungsbefugnis handelt, bleiben von dieser Verjährung diejenigen (Neben-) Strafen unberührt, welche keiner besonderen Vollstreckungshandlung bedürfen (wie die Strafen des Verlustes der bürgerlichen Ehrenrechte oder einzelner derselben oder der Unfähigkeit zur eidlichen Vernehmung als Zeuge oder Sachverständiger) oder welche mit der Strafverbüßung nicht in innerm Zusammenhange stehen, sondern einen eminent polizeilichen Charakter haben (wie nach ausdrücklicher Bestimmung des § 38,3 St. G. B das Recht der höheren Landespolizeibehörde, den Verurteilten auf bestimmte Zeit unter Polizeiaufsicht zu stellen, imgleichen auch kraft unbedenklicher Analogie das Recht derselben, den zur Haft Verurteilten bis zu zwei Jahren in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden, vgl. auch Binding a. O. S. 854), während allerdings die Vollstreckung der Einziehung und Unbrauchbarmachung von Gegenständen (§§ 40 f. St. G. B.) mit der Vollstreckung der Hauptstrafe hinwegfallen dürfte, vgl. H. Meyer Lehrb. (4. Aufl.) S. 389. Würde das Gesetz den staatlichen Strafanspruch selbst zum unmittelbaren Objekt der Verjährung gemacht haben, so müßten mit dem Eintritt der letztern alle Straffolgen wegfallen beziehungsweise deren Fortdauer cessieren und es wären die vorhin angeführten Ausnahmen prinzipwidrige Besonderheiten, während dieselben mit der auch dieser Verjährung gegebenen prozessualen Einkleidung (als Hemmung „der Thätigkeit der Vollstreckungsbehörden, wie sie ohnedies nach Vorschrift der St. P. O. Buch VII Abschnitt I zu entwickeln sein würde", Olshausen zu § 66 St. G. B. Nr. 14) im Einklang oder wenigstens nicht im Widerspruch stehen.

Schlußbemerkungen, um in großen Strichen die rechtliche Bedeutung und Tragweite dieser Auffassung zu markieren.

Ist die Kriminalverjährung ihrem Grundgedanken nach ein materiell-rechtliches Institut, wurzelt sie „in Rücksichten auf das Strafrecht", dann gehören auch die gesetzlichen Vorschriften, welche die positiven und negativen Bedingungen derselben regeln (Dauer, Beginn und Berechnung der Verjährungsfristen, Stillstand und Unterbrechung der Verjährung) dem materiellen Rechte an: eine Änderung dieser Vorschriften ist als eine Änderung des materiellen Strafrechts zu betrachten und darum nach § 2,2 St. G. B. zu beurteilen, wonach bei Verschiedenheit der Gesetze von der Zeit der begangenen Handlung bis zu deren Aburteilung[50]) das mildeste Gesetz anzuwenden ist[51]), — ein Verstoß gegen jene Vorschriften (wenn z. B. das Vorliegen der Verjährung rechtsirrtümlich verneint und auf Strafe erkannt wird oder umgekehrt) enthält eine Verletzung materieller Rechtsnormen, womit aber in der Regel zu-

[50]) Seinem Wortlaute nach findet darum § 2,2 St. G. B. auf die Vollstreckungsverjährung der §§ 70 ff. keine Anwendung, weshalb vielfach die Ansicht vertreten wird, daß die Vollstreckung der vor Geltung des R. St. G. B. rechtskräftig erkannten Strafen überhaupt nicht oder lediglich nach Maßgabe der betreffenden früheren Gesetze verjähre, so insbesondere Olshausen zu § 2 St. G. B. Nr. 13, Heinze in v. Holtz, Handb. d. d. Strafr. II S. 21, Hälschner, gem. d. Strafr. I S. 126 und 129. Gleichwohl dürfte die gegenteilige Meinung (siehe insbes. v. Liszt, Lehrb. S. 80 und Binding, Handb. S. 266 f.) den Vorzug verdienen, da § 70 ff., insofern sie beim Vorhandensein der hier statuierten Bedingungen jede Vollstreckungshandlung untersagen, zugleich prozessualen Charakter haben und darum vom Tage ihrer Geltung an „unbedingte Anwendbarkeit heischen, auch wenn § 2,2 nicht existierte" und weil nach dem Grundgedanken des letzteren „das neue mildere Recht so weit zur Anwendung kommen soll, als dies ohne Abänderung der früheren Urteile möglich ist".

[51]) Und zwar ist unter dem anzuwendenden mildesten Gesetze „dasjenige zu verstehen, nach welchem der konkrete der Aburteilung unterliegende Fall die mildeste Beurteilung erfährt", mithin auch dasjenige Gesetz, nach welchem wegen eingetretener Verjährung eine Strafverfolgung und Bestrafung nicht mehr statthaft ist, sollte auch die bezügliche Strafbestimmung desselben an sich die härtere sein, immer jedoch mit dem Vorbehalte, daß die sämtlichen auf die Verjährung bezüglichen Rechtssätze der zu vergleichenden Gesetze ein Ganzes bilden, — so mit der herrschenden Meinung Olshausen zu § 2 St. G. B. Nr. 17 und 19 sowie auch Binding a. O. S. 267 f. — Von selbst versteht sich übrigens, daß z. B. die Frage, ob eine wegen der begangenen That gegen den Thäter gerichtete Handlung des Richters vorliegt, wie sie § 68 St. G. B. zur Unterbrechung der Verfolgungsverjährung fordert, nach den einschlägigen Prozeßgesetzen zu beurteilen ist.

gleich eine Verletzung prozessualer Rechtsnormen konkurriert[52]), — die Wirkung der eingetretenen Verjährung ist (mittelbare) Tilgung des potentiellen[53]) beziehungsweise des bereits rechtskräftig festgestellten Strafanspruchs (vorbehaltlich der in Note 49 bezüglich der Vollstreckungsverjährung hervorgehobenen Einschränkungen).

Da aber diese Anspruchsvernichtung in unserm positiven Recht einen spezifisch prozessualen Ausdruck erhalten hat und da insbesondere die Verjährung der Strafverfolgung zugleich in prozessualen Rücksichten (Beweisverdunkelung) wurzelt, so gehört dieselbe ganz wesentlich auch dem Prozeßrechte an: die Frage, ob Verfolgungsverjährung eingetreten sei oder nicht, bildet eine in jedem Stadium des Verfahrens von Amts wegen zu prüfende und möglichst rasch aufzuklärende prozessuale Vorfrage, ihre Verneinung[54]) eine (negative) Prozeßvoraussetzung, ihre Bejahung[55]) eine Prozeßhinderung: die

---

[52]) Vgl. meine frühere Abh. S. 287 ff.

[53]) Die Frage, ob „das verjährte Delikt" (eine von vornherein unrichtige Ausdrucksweise, da nicht das Delikt, sondern nur Strafklage und Strafanspruch aus dem Delikte durch Verjährung erlöschen) gleichwohl noch rechtlichen Einfluß üben könne (so indem es zum Beweise der Eigenschaft eines spätern Deliktes als Kollektivdelikt benutzt wird, oder indem es bei der Strafzumessung hinsichtlich eines andern Deliktes in Betracht gezogen wird, oder indem es im Verleumdungsprozeß beziehungsweise im Prozeß wegen falscher Anschuldigung zum Gegenstande des Wahrheitsbeweises gemacht wird) wird bejaht von H. Meyer a. O. S. 389, Hälschner a. O. I S. 704, Heinze in v. Holtz. Handb. II S. 626, hingegen verneint von Binding a. O. S. 826 Note 7. Letzterer Meinung ist beizupflichten, und zwar liegt der Grund nicht in dem durch die Verjährung bewirkten Erlöschen des Strafanspruchs als solchen, sondern darin, daß nach dem spezifischen Grunde und Charakter der Verfolgungsverjährung mit dem Ablauf derselben jede richterliche Untersuchung und Feststellung des behaupteten Deliktes rücksichtlich seiner That- und Schuldseite ausgeschlossen sein soll.

[54]) Es bedarf zwar, wenn der Einwand der Verjährung nicht förmlich erhoben worden ist, keiner ausdrücklichen Feststellung dahin, daß die Verjährung nicht eingetreten sei, wohl aber muß im Falle stillschweigender Verneinung derselben das ergehende Instanzurteil die nötigen thatsächlichen Feststellungen (insbesondere bezüglich der Zeit der Thatverübung) zur Beurteilung der Verjährungsfrage enthalten, widrigenfalls „eine Revision erfolgreich auf eine solche Unterlassung gestützt werden kann, weil dadurch die prozessualische Rechtsnorm verletzt ist, daß das Nichtvorliegen eines Prozeßhindernisses feststehen muß", Olshausen zu § 66 St.G.B. Nr. 10.

[55]) Diese Bejahung hat, wenigstens in dem die Hauptverhandlung abschließenden Urteil, nach dem allgemeinen Grundsatze in dubio mitius auch dann stattzufinden, wenn die Zeit der Begehung der strafbaren Handlung nicht hinreichend genau zur Beurteilung der Verjährungsfrage festgestellt werden kann,

verjährte Strafklage ist nicht zu erheben, die gleichwohl erhobene, wenn ihre Verjährung prima facie erkenntlich ist, zurückzuweisen, — ergibt sich die Thatsache der Verjährung erst in der eingeleiteten Voruntersuchung, so ist die Eröffnung des Hauptverfahrens abzulehnen und der Beschuldigte außer Verfolgung zu setzen, — wird das Vorliegen der Verjährung erst nach Eintritt in die Hauptverhandlung erkannt, so hat das nunmehr ergehende Urteil von einer Beantwortung der Schuldfrage (unter Ignorierung einer etwa gleichwohl schon erfolgten Bejahung derselben) und darum überhaupt von einer Sachentscheidung abzusehen und wegen des vorliegenden Prozeßhindernisses lediglich auf (definitive) Einstellung, mit welcher Konsumtion des Strafanspruchs verbunden ist, oder auf Unzulässigkeit der Strafverfolgung zu lauten. Ein Rechtsirrtum des Instanzgerichtes bezüglich der Verjährung begründet die Revision wegen Verletzung prozessualer Rechtsnormen, und zwar nicht bloß dann, wenn sich der Irrtum gerade auf den prozeßhindernden Charakter der Verjährung, sondern auch dann, wenn er sich auf die (zunächst materiell-rechtlichen) Bedingungen derselben bezieht, weil und sofern dadurch auch ihr prozeßhindernder Charakter berührt beziehungsweise verleugnet wird[56].

---

wenn also nach der thatsächlichen Feststellung die Möglichkeit besteht, daß der Zeitpunkt der Verübung hinter der Verjährungsfrist zurückliege: denn es handelt sich hier nicht um einen rein materiell-rechtlichen Strafaufhebungsgrund im Sinne des § 259,2 St. P. O., dessen Vorliegen positiv festgestellt werden muß, sondern „vielmehr darum, daß das Nichtvorliegen des Prozeßhindernisses der Verjährung feststehe", Olshausen a. O. Nr. 10, vgl. auch H. Meyer, Lehrb. (4. Aufl.) S. 375.

[56]) Vgl. meine frühere Abh. S. 288 ff und die daselbst gegebenen näheren kasuistischen Ausführungen.

10.

Einige Bemerkungen über Norm und Strafgesetz.

Von Prof. Zucker in Prag.

Das (nunmehr in dritter Auflage erschienene) Lehrbuch Liszts erneuert[1]) den gegen die Bindingsche Normentheorie erlassenen „Fehdebrief"[2]) und bietet schon hierdurch einen gerechtfertigten Anlaß, auf einige bereits früher gegen jene Lehre vorgebrachte Bemerkungen[3]) in Kürze zurückzukommen.

Als einen Kernsatz der „Normentheorie" bezeichnet Liszt[4]) zunächst die Behauptung Bindings: „Der Verbrecher übertrete nicht das Strafgesetz, sondern die Norm, das ist jenes Gebot oder Verbot, welches dem Thatbestande des Strafgesetzes zu Grunde liegt."

Dieser Ausspruch ist, bei Lichte besehen, dem doch nichts als die Korrektur einer etwas ungenauen Ausdrucksweise, für welche übrigens nicht einmal Binding selbst die Priorität der Entdeckung in Anspruch nimmt[5]).

Immer war man sich dessen bewußt, daß mittels der Strafgesetze gewisse Handlungen verboten, andere anbefohlen werden, daß also im eigentlichen Sinne des Wortes der Verbrecher gegen die den einzelnen Strafgesetzen subintelligierten Verbote oder Gebote handelt und für dieses Verhalten Strafe zu erleiden habe.

Niemand dachte bei der Ausdrucksweise: der Verbrecher habe gegen dieses oder jenes Strafgesetz gehandelt an eine Übertretung des Strafgesetzes in dem von Binding bekämpften Sinne[6]),

---

1) Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechtes II. Lief. VI.

2) Z VI 663-698.

3) Mein Aufsatz Zivil- und Krim.-Unrecht in Grünhuts Zeitschrift IX. Bd. S. 500 u. f.

4) Liszt I. S. 21.

5) Binding, Normen I S. 4, Anm. 2. Dazu Heinze, Gerichtssaal XIII S. 426 u. 427.

6) Binding, Normen I S. 2 u. f. f.

und jedermann mußte es klar sein, daß das Strafgesetz als solches nur dann verletzt werden könne, wenn gegen die Anordnung desselben entweder die Strafverhängung nicht Platz greife, wo sie stattzufinden habe oder umgekehrt[7]).

Der von Binding erhobenen Klage über einen „ungenauen" Ausdruck, nicht über einen „falschen" Gedanken[8]) kann somit keine besondere Bedeutung beigemessen werden und dies um so weniger, als wir ja einer solchen nicht ganz zutreffenden Ausdrucksweise auch auf andern Rechtsgebieten begegnen.

So wird beispielsweise auch von dem Entlehner, der durch ungehörigen Gebrauch der entlehnten Sache zur sofortigen Rückstellung derselben verpflichtet wird, gemeinhin behauptet, derselbe habe die Bestimmung des bürgerlichen Rechtes bezüglich der Rückstellungspflicht[9]) übertreten, während letztere doch nur das Rechtsverhältnis regelt, in welches der Kontrahent bei einem gewissen Verhalten zu der entlehnten Sache dem Verleiher gegenüber tritt.

Auch hier finden wir der Bestimmung über die Rückstellungspflicht einer entlehnten Sache die Norm subintelligiert; „Gebrauche eine solche in der üblichen, herkömmlichen Weise", während der Sprachgebrauch bei einem Mißbrauch der entlehnten Sache von einer Verletzung jener Norm spricht, welcher der Entlehner vielleicht gutwillig nachzukommen gedenkt.

Als einen weitern Hauptsatz der erwähnten Normentheorie bezeichnet Liszt die Behauptung Bindings: „Die Normen sind selbständige, dem ungesetzten Rechte angehörende Rechtssätze, niemals Sätze des Strafrechtes, sondern Sätze des öffentlichen Rechtes."

Gegen diese Annahme hat bereits Wach in einer ausführlichen Darlegung entschieden Stellung genommen[10]), ohne daß dessen zutreffende Einwendungen, auf welche wir uns hier der Kürze halber

---

[7]) So lauten die Bestimmungen der Strafprozeßgesetze ganz konzis, daß die Nichtigkeitsbeschwerde resp. Revision begründet sei, wenn durch den Ausspruch über die Frage, ob die Handlung ein Verbrechen begründe, das Gesetz verletzt wurde. § 281 g. a. österr. St.P.O. § 376 deutsche St.P.O.

[8]) Binding, Normen I S. 4, Anm. 2.

[9]) So z. B. § 978 österr. allg. G.B. Wenn der Entlehner die geliehene Sache anders gebraucht, als es bedungen war . . . . . so ist er dem Verleiher verantwortlich und dieser auch berechtigt, die Sache sogleich zurückzufordern.

[10]) Wach, im Gerichtssaal. 25. Jahrg. S. 434 u. f. f.

einfach berufen wollen, durch die Gegenargumente Bindings[11]) irgendwie widerlegt zu werden vermochten.

So beruft sich Binding zum Nachweise der behaupteten Selbständigkeit der Normen darauf, daß es Normen gebe, ohne daß sich ein Strafgesetz daran schließen könnte, wie beispielsweise die durch Verfassungsnormen begründeten Rechtspflichten der Monarchen u. a. — eine Argumentation, die geradezu frappieren muß.

Wach, Wächter[12]), Liszt[13]), gegen welche Binding an jener Stelle polemisiert, sprechen nur von Normen des Strafrechtes, wie Wach insbesondere hervorhebt „von den im Strafgesetze implizierten Normen", was soll mit dem Hinweise auf Normen des Staats und Völkerrechtes für die strittige Frage bewiesen werden können?

Ein zweiter Gegengrund Bindings lautet: „Zweck und Inhalt der Normen seien wesentlich anders als die der Strafgesetze. Die Norm will ein Recht auf Gehorsam, das Strafgesetz ein Recht auf Strafe begründen."

„Jenes Recht auf Gehorsam stehe ausschließlich im Dienste der Prävention, es sei ein Recht, die Unterlassung des Deliktes zu fordern; dieses Recht, das Strafrecht, stehe nie im Dienste der Prävention und habe die Verletzung des Gehorsamsrechtes zur Voraussetzung."

Diese Behauptungen Bindings kann nicht beigepflichtet werden. Das Strafgesetz will keineswegs bloß ein Recht auf Strafe begründen, es verlangt in erster Linie Gehorsam und steht darum allerdings im Dienste der Prävention.

Wenn Binding ausführt, die K. V. O. vom 7. Jänner 1880 lege den Seeschiffen Pflichten auf, um Zusammenstöße der Schiffe auf der See zu vermeiden, nicht um deren Nichterfüllung mit Strafe belegen zu können, so gilt genau dasselbe von jedem Strafgesetze, das an die Unterlassung von gebotenen Handlungen gewisse Straffolgen knüpft.

Auch der Zweck der strafgesetzlichen Bestimmungen ist nicht Strafverhängung, sondern Vermeidung der mit der Handlung oder Unterlassung verbundenen Folgen.

---

[11]) Binding, Handbuch des Strafrechtes I. Bd. S. 162 u. f. f.

[12]) Wächter, Vorlesungen S. 72.

[13]) Liszt, Lehrbuch (2. Aufl.) § 16.

Um den selbständigen Bestand der Normen und des Filiationsverhältnisses der Strafgesetze zu denselben darzuthun, beruft sich Binding auf den jüdischen Dekalog[14]).

Wir haben bereits a. a. St. darauf verwiesen[15]), daß in denselben Büchern Mosis, in welchen der legendenhafte Dekalog verzeichnet ist, für jedes Delikt, durch das eine in dem Dekaloge enthaltene Norm übertreten wird, die besondere Strafe sorgsam verzeichnet erscheint[16]).

Gesteht nun aber Binding diese Thatsache selbst zu[17]), wie darf er dann mit Emphase geltend machen: der Jude wußte, daß der Verletzer des Gesetzes getötet werde: Was brauchte man es ihm zu sagen?[18])

Die Berufung auf den Dekalog hätte für die Bindingsche Normenlehre nur dann beweiswirkend sein können, wenn der Erlassung dieser zehn Gebote kein Rechtsleben des jüdischen Volkes vorangegangen und die durch den Dekalog verkündigten „nackten" Normen für sich allein in Wirksamkeit gewesen wären.

Ging aber neben der Erlassung der zehn Gebote die Bestrafung der einzelnen Delikte, wie des Diebstahls, des Mordes, der Gotteslästerung, des falschen Zeugnisses usw., so verliert der Dekalog hinsichtlich der Bindingschen Normentheorie jede Beweiskraft.

Im Zusammenhange mit den hier citierten Grundsätzen der Normenlehre begegnen wir weiters der Anschauung Bindings, „daß die Norm dem Strafgesetze begrifflich und zeitlich vorausgehe, daß das Strafgesetz die Verletzung der Norm mit einer Straffolge bedrohe oder dieselbe für straffrei erkläre, daß daher die notwendige Voraussetzung eines Strafgesetzes ein voraufgehendes Verbot der verpönten Handlung sei[19]).

Dieser Behauptung haben wir die Annahme entgegengestellt[20]):

---

14) Demselben Gedanken hat vor Binding bereits Heinze Ausdruck gegeben, indem er anführt, „der Dekalog enthält einen großen Teil der Verbote, welche für die Strafandrohungen die primitivsten Krystallisationskerne abgegeben haben". Gerichtssaal XIII S. 426.

15) Zivil- und Kriminalrecht in Grünhuts Zeitschr. 9. Bd. S. 500.

16) Ewald, Geschichte des Volkes Israel 2. Bd. S. 139.

17) Binding, Normen I S. 58.

18) Binding, Normen I S. 59.

19) Binding, Normen I S. 31, 55, 56; s. dagegen eine spätere Bemerkung desselben Verf., in welcher zugegeben wird, daß manche Norm nur (also gewiß erst) durch Aufstellung eines Strafgesetzes zur Wirkung gelangt.

daß nicht die Norm das Strafgesetz geschaffen habe, sondern die Bestrafung der That habe zur Aufstellung der abstrakten, im Strafgesetze enthaltenen Norm geführt.

„Die That des ersten Mörders“ sagten wir, „war nicht gegen eine Rechtsnorm gerichtet, sondern sie führte zur Rache“, welche der geordneten Strafbefugnis allmählich den Platz räumte. Erst das auf diesem Wege historischer Entwicklung gewordene Strafrecht habe die Rechtsnorm „Du sollst nicht töten“ erzeugt. — Die Strafnorm sei daher der Rechtsnorm vorangegangen und nicht umgekehrt. — Der Weg führe vom Strafgesetz zur Norm und nicht, wie Binding behauptet, von der Norm zum Strafgesetze.

Es soll nunmehr versucht werden, die Zulässigkeit dieser unsrer Annahme, durch die wir uns allerdings in einem Hauptpunkte mit der Bindingschen Normenlehre in Widerspruch setzen, an einzelnen konkreten Erscheinungen des Rechtslebens darzuthun.

Fassen wir zunächst die Nothwer und den Notstand ins Auge.

Um die Straflosigkeit der in der Notwehr und im Notstande verübten Verletzungen zu begründen, beruft sich Binding darauf, „daß es kein Verbot ohne Ausnahme gebe“[21]). — Unter gewissen Voraussetzungen bedürfe die Rechtsordnung derselben Handlungen, die sie unter andern Voraussetzungen verbiete; Notwehr und Notstand stellen sich also als allgemeine, d. h. alle Normen durchbrechende Ausnahmen derselben dar. — Diese aus der „Normentheorie“ gezogenen Schlüsse vermöchten aber die Bestimmungen über Notwehr und Notstand nicht zu rechtfertigen.

Bedarf in gewissen Fällen die Rechtsordnung der verletzenden Handlungen, die sie unter andern Verhältnissen verbietet, so würde sich daraus zunächst eine Notwehrs- und Notstandspflicht für den Thäter ergeben, deren Nichterfüllung den in Notwehr oder Notstand Versetzten als strafbar erkennen lassen müßte.

Nun spricht aber Binding bei der Notwehr von einer „bloß erlaubten“[22]), bei dem Notstande gar nur von einer „nicht verbotenen“ Handlung[23]), er befindet sich daher schon in diesem Punkte

---

[20]) Zivil- und Kriminalrecht in Grünhuts Zeitschr. 9. Bd. S. 500.

[21]) Binding, Normen S. 51; desselben Handbuch S. 174. Demselben hat sich insbesondere Janke, der strafrechtliche Notstand S. 191 angeschlossen.

[22]) Binding, Handbuch I S. 732.

[23]) Derselbe, a. O. S. 765.

mit der von ihm geäußerten Grundanschauung nicht in Übereinstimmung.

Hiervon abgesehen finden wir in dem oben Gesagten nur die Behauptung, daß die Rechtsordnung dieselben Handlungen einmal verbiete, das andre Mal ihrer bedürfe, nicht aber die Erklärung des Grundes dieser Erscheinung.

Es wird durch nichts dargethan, warum den Bestand der allgemeinen Norm: „Verletze nicht“ vorausgesetzt, dieselbe in einem konkreten Falle ihre Wirksamkeit einbüßt und eine ihr geradezu entgegengesetzte zur Geltung gelangt.

So stehen nach der Bindingschen Theorie bei der Notwehr und dem Notstande zwei Normen entgegengesetzten Inhaltes einander gegenüber, von denen jede die Wirksamkeit der andern von vornherein ausschließen sollte.

Einen solchen innern Widerspruch vermag nur eine Auffassung zu beseitigen, die eben nicht von einem ursprünglichen, allgemein gültigen Verbote der verletzenden That, sondern davon ausgeht, daß das verschiedene Verhalten der Gesellschaft zu derselben Thathandlung hier zu einem Verbote, dort zu einer Gewährung derselben geführt habe.

Die in der Notwehr oder im echten Notstande verübte Handlung rief von allem Anfange her keine Reaktion des Gesamtwillens gegen den Thäter hervor, sie erzeugte demgemäß kein Strafrecht und weil es an diesem letztern gebrach, mangelt es auch an einer eine derartige Handlung verbietenden Norm.

Es hat also hier keine Ausnahme von einer allgemeinen Verbotsnorm stattgefunden, die Strafbarkeit ist nicht durch einen „Gegengrund“ aufgehoben worden, sondern sie hat überhaupt nie bestanden.

Geht man von diesem Gesichtspunkte aus, so wird der von Binding geltend gemachte subtile Unterschied zwischen der „erlaubten“ Handlung der Notwehr und der „nicht verbotenen“ Handlung des Notstandes sofort hinfällig und man gewinnt den einfachen, natürlichen Satz, daß die Notwehr- und Notstandshandlungen bisher straffrei geblieben sind und darum auch nicht normwidrig werden konnten.

Wir sagen „bisher“, weil wir nicht verkennen wollen, daß die Tendenz der gesellschaftlichen Rechtsbildung auf eine immer

größere Einengung der Zahl der von Verbotsnormen unberührten Handlungen hinweist.

Je empfindlicher die Gesellschaft infolge ihrer natürlichen Entwicklung werden muß, desto leichter und häufiger kann der Fall der Friktion zwischen ihren Interessen und den Handlungen des Einzelnen eintreten und zu einer Reaktion mittels Strafe führen, in der sich die Verbotsnorm erst verkörpert[24]).

Die Zulässigkeit dieser unsrer Annahme, gleichzeitiges Entstehen des Strafgesetzes und der Verbotsnorm, glauben wir weiters an der Entwicklung einzelner Deliktsbegriffe nachweisen zu können. So beispielsweise zunächst am Vergehen des Wuchers im Sinne der neuesten deutschen und österreichischen Strafgesetzgebung.

Um die Mitte dieses Jahrhunderts hatte das Prinzip der vollkommenen Freiheit des Geldverkehrs den strafrechtlichen Wucherbegriff zur Gänze verdrängt.

Eine Norm gegen die Vereinbarung von Zinsen in beliebiger Höhe war zu jener Zeit zur Gänze verschwunden, weil es keine Strafgesetze gegen den Wucher gab.

Zu neuen strafgesetzlichen Bestimmungen führten soziale Erscheinungen, die bei einzelnen Wucherfällen zu Tage getreten sind. Der von Geldverleihern ausgeübte Druck rief den allgemeinen Unwillen hervor, welcher zunächst in einer ungezügelten Explosion des Hasses gegen den „Wucherer" sich kundgab.

Nicht selten nahm der Bewucherte und sein Anhang Rache an seinem Peiniger und die öffentliche Meinung begann sich immer entschiedener gegen jene zu stellen, durch deren rücksichtsloses, habsüchtiges Vorgehen das wirtschaftliche Verderben der Geldentlehner herbeigeführt oder doch wesentlich gefördert wurde.

Eine Mäßigung der Geldverleiher bei der vorgenommenen Ausbeutung ihrer Schuldner, eine größere Rücksichtsnahme auf die Stimmung und das sittliche Gefühl der Bevölkerung hätte die Erlassung von neuen strafgesetzlichen Bestimmungen hintanhalten können; so aber rief der Höhegrad des sittlichen Unwillens über

---

[24]) Wenn Liszt (Lehrbuch 2. Aufl. S. 73) dem Gedanken Ausdruck gibt, daß ein bereits anerkanntes Rechtsgut unter strafrechtlichen Schutz gestellt zu werden pflegt, daß aber die Norm auch mit und in dem Strafgesetze entstehen kann, so steht, wie wir meinen, diese Behauptung unsrer Annahme nicht entgegen, sondern unterstützt vielmehr dieselbe, wenn die Eigentümlichkeit des strafrechtlichen Schutzes festgehalten wird.

einzelne Vorkommnisse den Widerstand der Gesellschaft in so intensiver Weise hervor, daß die Erlassung neuer Wucherstrafbestimmungen und der ihnen innewohnenden Verbotsnormen unvermeidlich wurde.

Diese Bewegung führte zur Strafgesetzgebung, mittels deren „Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Kreditgeschäften" gewährt werden sollte[25]).

Unzulässig wäre es hier, von einem Wandel des Strafgesetzes bei unveränderter Norm[26]) zu sprechen und etwa anzunehmen, es habe sich eine Norm gegen den Wucher über die Aufhebung der früheren Wuchergesetze hinaus erhalten und hätte in den neuen Strafbestimmungen nur eine neue Form angenommen, denn der Gesichtspunkt, aus welchem jetzt die Bestrafung des Wuchers verfügt wird, ist ein von dem frühern wesentlich verschiedener geworden.

Früher galt die bloße Überschreitung des gesetzlichen Zinsmaßes als das die Strafbarkeit der wucherischen Handlung begründende Moment[27]); nunmehr ist aber das wirtschaftliche Interesse des Bewucherten das unmittelbare Läsionsobjekt und die der erwähnten strafrechtlichen Bestimmung subintelligierte Norm würde etwa lauten: Füge bei Gelddarlehnsgeschäften dem Entlehner keinen übermäßigen wirtschaftlichen Nachteil zu.

Daß die hier erwähnte Norm erst in und mit dem Wucherstrafgesetze zur Wirksamkeit gelangte und der Erlassung der letztern nicht voranging, ergiebt sich weiter aus folgendem.

Eine außerhalb des Strafgesetzes stehende, gegen die wirtschaftliche Ausbeutung des Geldentlehners gerichtete Norm vermöchte für sich allein nicht als bestehend angenommen zu werden; einer solchen müßten sich analoge Normen gegen wirtschaftliche Ausbeutungen andrer Art anschließen, die aber nirgends zu entdecken sind, es wäre denn, daß man reine Sittlichkeitsgebote in das Gebiet des Rechtes verweisen wollte.

---

[25]) Deutsches Gesetz vom 24. Mai 1880. Österreichisches Gesetz vom 28. Mai 1881.

[26]) Binding, Normen I S. 78 u. f. f.

[27]) Die Einführungsverordnung des österr. Wucherpatents vom 2. Dezember 1803 J.G. S. 640 rechtfertigt die Erlassung strafgesetzlicher Bestimmungen u. a. mit dem Hinweise auf die schädlichsten Folgen des Wuchers „für Sitten und Gesinnungen".

Wie der Geldentlehner kann auch der Käufer, Mieter und Pächter durch ein rücksichtsloses, gewinnsüchtiges Vorgehen seines Kompaciscenten in seinem wirtschaftlichen Interesse schwer geschädigt werden[28]); fehlt es aber hier (von der schwächlichen im Handelsrechte übrigens bereits aufgehobenen laesio ultra dimidium abgesehen) an einem die Ausbeutung untersagenden Verbote, so beweist dies, daß die Entstehung der nunmehr dem Darlehenswucher verbietenden Norm nur auf die Erlassung des Strafgesetzes selbst zurückzuführen ist.

Die Häufigkeit der Wucherfälle, das auffällige, ziffermäßig leicht und verläßlich festzustellende Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung in denselben hat hier Strafgesetz und Norm hervorgerufen, während die Ausbeutung in andern Vertragsverhältnissen zur Stunde sowohl der verbietenden Norm, als des rächenden und abschreckenden Strafgesetzes entbehrt.

Auch auf andern Gebieten der neuesten Gesetzgebung tritt der unmittelbare Zusammenhang zwischen der Verübung der That und der Erlassung am Strafgesetz und Norm deutlich und unverkennbar hervor.

So bei den strafgesetzlichen Bestimmungen über den Besitz und Gebrauch von Sprengstoffen[29]).

Zur Erlassung derselben führte eine Reihe sogenannter anarchistischer Attentate, bei deren Ausführung die Benutzung gefährlicher Sprengstoffe eine bedeutende Rolle gespielt hatte.

Gegenüber den erwähnten Handlung begnügte man sich nicht mit den bereits vorhandenen allgemeinen Strafbestimmungen[30]),

---

[28]) Man denke beispielsweise an das Hinaufstreiben der Mietpreise für Wohnungen, der Kaufpreise für bestimmte Waren, das sog. Jobbertum, welches in geschlossenen Vereinbarungen den Markt für gewisse Objekte in der eigennützigsten Weise zu beeinflussen bestrebt ist und die bedeutendsten Verluste der zur sofortigen Anschaffung genötigten Käufer herbeiführen kann.

[29]) Deutsches Reichsgesetz vom 9. Juni 1884. Österreichisches Gesetz vom 25. Mai 1885.

[30]) Die Bestimmungen der §§ 85, 86, 87, dann §§ 335 u. 431 des österr. Strafgesetzb. vom 27. Mai 1852 waren für den Schutz des Lebens und Eigentums vor solchen Attentaten vollkommen ausreichend, mehrfache Bestimmungen des Gesetzes vom 27. Mai 1885 stellen sich als bloße Republikationen der erwähnten Strafnormen dar; eine noch weiter gehende Vorsorge gegenüber den Dynamitattentaten finden wir in dem deutschen Strafgesetze; die Bestimmungen der §§ 307, 311, dann 367 Abs. 4—6 erschöpfen zum guten Teile den Inhalt des Reichsgesetzes vom 9. Juni 1884.

sondern man schuf neue, welche die Begehungsformen der verübten Thaten als besondere selbständige Thatbestände hervorheben und mit bestimmter Strafe belegten.

Zu der Erlassung dieser Bestimmungen führte nicht das Bedürfnis nach Schutz für Leben und Eigentum, dem ja die bereits bestehende Strafgesetzgebung vollauf zu genügen vermochte, sondern jener Zustand, in welchen die Gesellschaft durch die Verübung der erwähnten Attentate versetzt worden war.

Der Schreck über das Geschehene und die Angst vor der Möglichkeit der Wiederholung solcher Thathandlungen ließen die Gesellschaft eine Beruhigung in der Erlassung neuer Gesetze und neuer Verbotsnormen suchen, wobei allerdings ohne großes Bedenken altererbten Grundsätzen der Strafrechtswissenschaft zum Teile ziemlich übel mitgespielt wurde[31]).

So riefen auch hier, ähnlich wie bei der Wuchergesetzgebung, gewisse sozial-pathologische Erscheinungen besondere Strafbestimmungen hervor, die neue, bisher ungekannte Verbots- und Gebotsnormen geschaffen haben.

In ähnlicher Weise verhält es sich mit den strafgesetzlichen Bestimmungen gegen die Fälschung von Nahrungs- und Genußmitteln[32]), gegen den Verkehr mit blei- und zinkhältigen Gegenständen[33]), gegen die Verwendung gesundheitsschädlicher Farben[34]) usw.

Die erhöhte Empfindlichkeit der Gesellschaft gegenüber gesundheitsgefährdenden Handlungen ließ mit Rücksicht auf den Aufschwung der industriellen Chemie Gefahren, denen man früher gar keine oder doch nur eine geringe Aufmerksamkeit schenkte, in einem neuen Lichte erscheinen und führte die Erlassung neuer Strafbestimmungen herbei und so bildeten auch hier die einzelnen Thathandlungen den Ausgangspunkt der Reaktion der Gesellschaft und der an die letztere sich unmittelbar anschließenden Strafgesetzgebung.

---

[31]) So wird der bloße Besitz von Sprengstoffen als Übertretung, nach Umständen als Vergehen bestraft, bloße Vorbereitungshandlungen werden als vollbrachte Verbrechen erklärt, die Unterlassung der Denuntiation des „Vorhabens" eines Dynamitattentates unter schwere Kriminalstrafe gestellt usw. usw.

[32]) Deutsches Gesetz vom 14. Mai 1879. Dem österreichischen Abgeordnetenhause ist eine fast gleichlautende Vorlage unterbreitet.

[33]) Deutsches Gesetz vom 25. Juni 1887.

[34]) Deutsches Gesetz vom 5. Juli 1887.

In der hier geschilderten Weise, von der Reaktion gegen die betreffende Thathandlung ausgehend, sind fast alle strafgesetzlichen Bestimmungen, allerdings auf dem Wege einer unübersehbaren historischen Entwicklung zu stande gekommen.

In einzelnen Fällen mochte eine supponierte Thathandlung auf ihre voraussichtliche Wirkung gegenüber der Gesellschaft in vorhinein erwogen und nach Maßgabe dieser Erwägung der Strafnorm unterworfen worden sein, in der Regel gab erst der Effekt, den die Verübung der wirklichen That nach sich zog, den Anstoß zu jener Reaktion, welche die Erlassung der Strafnorm zur Folge hatte.

Die Entwicklungsgeschichte des Strafrechtes bestätigt diese Annahme.

Wenn Binding von Normen spricht, die so alt sind „wie die Weltgeschichte", so setzen wir einer solchen Annahme die Behauptung entgegen, daß auch die einzelnen strafgesetzlichen Bestimmungen in die älteste Zeit hinaufreichen, und daß wir uns keine Periode zu denken vermögen, in welcher einfache Normen ohne jede Strafdrohung die Leidenschaften zu zügeln und die Übelthäter im Zaum zu halten im stande gewesen wären.

Es trägt somit, wie dies auch Liszt zugibt[35]), die Strafe überall und jederzeit den Charakter einer sozialen Reaktion gegen antisoziale Handlungen.

Ist aber dies der Fall, dann erscheint es unzulässig, die Strafe als eine bloße Verstärkung der bereits bestehenden Gebote und Verbote der Rechtsordnung zu erklären und in Konsequenz dieser Anschauung dem Strafrechte nur eine sekundäre, komplementäre und sanktionatäre Natur zuzuerkennen[36]).

Vielmehr erscheint das Strafrecht als ein primäres Recht, das nicht so sehr die Aufgabe hat, einen bereits vorhandenen Schutz der verschiedenen Lebensinteressen zu verstärken, als vielmehr der Rache und dem Selbsterhaltungstriebe der Gesellschaft einen den sittlichen Bedürfnissen entsprechenden Ausdruck zu geben[37]).

[35]) Liszt, Lehrbuch des Strafrechts. (3. Aufl. S. 24.)

[36]) Liszt, Lehrbuch (3. Aufl.) S. 22 u. s. f.

[37]) Liszt, a. O. findet die Wurzel der Strafe in dem als Rachetrieb sich äußernden Selbsterhaltungstriebe des Individuums. Wir glauben, Rache und Selbsterhaltungstrieb noch der heutigen Reaktion der Gesellschaft zu Grunde legen zu müssen.

Erst in zweiter Linie stellt sich dieses Strafrecht der Gesellschaft in den Dienst des Interessenschutzes.

Mithin haben wir die gegen die wucherischen Handlungen, Dynamitattentate und Fälschungen der Lebensmittel ergangenen Strafgesetze nicht als einfache Verstärkungen der bestehenden Schutzmaßregeln, sondern als den Ausdruck einer **„rechtlich"** gewordenen sozialen Reaktion gegen unsoziale Handlungen anzusehen.

Eine weitere Folge, die sich für uns aus der Annahme ergibt, daß das Strafgesetz zur Norm führe, ist der Widerspruch gegen eine dem Staate zuerkannte omnipotente Strafbefugnis[38]).

Mit einer Vorstellung, welche das Leben der Gesellschaft von vornherein mit einer ungezählten Menge von Normen umgibt und jede Übertretung einer solchen für straffähig erklärt, vermögen wir uns nicht zu befreunden.

Überall wächst das Strafrecht erst aus der wirklichen Reaktion gegen jene That hervor, welche die Gesellschaft in Unruhe versetzt hat, nirgends sehen wir im Sinne der Bindingschen Vorstellung den Staat die Auswahl treffen, um die Übertretung dieser Norm für strafbar, die Übertretung jener ausdrücklich für straffrei zu erklären, an der Übertretung einer dritten Norm endlich mit Stillschweigen vorüberzugehen.

Aus demselben Grunde endlich vermögen wir nicht jener Anschauung beizupflichten, die dem Strafgesetze nur die Eigenschaft eines berechtigenden Satzes zuerkennt und das Moment des Befehles in demselben zur Gänze übersehen will[39]).

Nach unsrer Anschauung liegt vielmehr im Strafgesetze ein Doppelbefehl:

Der Befehl an den Staat, für den Fall der Begehung einer bestimmten Handlung das gesetzlich normierte Übel zu verhängen, um hierdurch die gesellschaftliche, geregelte Reaktion gegen jene Handlung auszuüben — und der Befehl an den Staatsbürger eine von einer solchen Reaktion bedrohte Handlung zu unterlassen.

So trägt also jedes Strafgesetz ein Janusgesicht, das befehlende Antlitz dem Rechtsstaate, das verbietende dem Bürger desselben zugewandt.

---

[38]) Binding, Normen I S. 172.

[39]) Binding, Handbuch S. 164.

11.

Die Arbeiten des internationalen Kongresses für Gefängniswesen zu Rom im Jahre 1885.

Von Dr. Paul Köhne, Gerichtsassessor.

II.

Die Bestrafung des Bettelns und der Vagabondage.*)

Dem Kongresse war die Frage gestellt: „Quels sont les moyens les plus efficaces pour prévenir et combattre le vagabondage.“

Ein gedruckter Bericht wurde erstattet von dem schwedischen Staatssekretär Herrn Semmy Rubenson. Derselbe weist zunächst auf die Gefahren, welche das Vagabundentum für die soziale Ordnung in sich birgt, und sodann auf die Schwierigkeit einer Begriffsbestimmung hin.

Die schwedische Gesetzgebung, so führt er aus, definiert den Vagabunden als ein mittellos im Lande umherschweifendes Individuum, welches sich nicht augenscheinlich um Arbeit bemühe. Den Vagabunden würden aber gleichgeachtet alle diejenigen, welche ein der öffentlichen Sicherheit, Ordnung oder Moral gefährliches Leben führen. Dazu gehören Bettler, Müßiggänger, Obdachlose, unbeaufsichtigte Dirnen, Zuhälter usw.

Die Notwendigkeit, gegen alle diese scharfe Maßregeln zu ergreifen, sei unbestreitbar. Es seien aber zwei Fragen zu beantworten:

1. Dürfe man die Vagabondage als eignes Delikt behandeln statt die einzelnen sie charakterisierenden Handlungen unter Strafe zu stellen?
2. Hat man das Recht die Vagabondage zu bestrafen, lediglich um die Begehung andrer Delikte zu hindern.

---

*) Vgl. Z III 439—464.

Die erste Frage bejaht R., da die einzelnen Handlungen, welche vereint als Vagabundieren zu bezeichnen resp. das letztere regelmäßig begleiten, aus Mangel an Beweisen und ähnlichen Gründen verhältnismäßig selten zu Verurteilungen führen würden.

Die zweite Frage bejaht er ebenfalls aus dem Gesichtspunkt der Staatsnotwendigkeit.

Sei man entschlossen, das Vagabundentum unter Strafe zu stellen, so entstehe die bei diesem Delikt besondere Schwierigkeit der thatsächlichen Feststellung. In Schweden werde folgendes Verfahren geübt:

Wer vagabundierend angetroffen wird, wird vor einen Polizeibeamten geführt. Dieser nimmt ein Protokoll auf und erteilt geeignetenfalls dem Vagabunden eine mündliche und schriftliche Verwarnung. Letzterer kann sich beim Präfekten über dieselbe beschweren. Thut er dies nicht oder wird die Beschwerde zurückgewiesen, so erfolgt eine Bekanntmachung der erteilten Verwarnung im amtlichen Polizei-Anzeiger. Ist eine Wiederholung der Verwarnung innerhalb zweier Jahre nach der Bekanntmachung erforderlich, so kann der Präfekt durch Publikation in demselben Blatte erklären, daß der Verwarnte künftig hin als gesetzlich qualifizierter Vagabund zu erachten sei. Wird er dann innerhalb weiterer 2 Jahre rückfällig, so kann er verhaftet und bestraft werden. Vagabunden, die schon infamierende Strafen erlitten haben, unterliegen schärfern Maßregeln; nach der ersten Verwarnung können sie auf mindestens 2 Jahre unter Polizeiaufsicht gestellt und schon beim ersten Rückfall bestraft werden.

Als Strafe für Vagabunden sei nicht Gefängnis, sondern Arbeitszwang im Arbeitshause zu verhängen. Ob dieselbe von Gerichts- oder ihrem Präventivzwecke entsprechend von Polizeibehörden ausgesprochen werde, sei nur von untergeordneter Bedeutung. Als Minimaldauer sei 1 Monat, als Maximaldauer 2 Jahre zu empfehlen. In den Anstalten müsse absolute Trennung der Geschlechter herrschen. Jugendliche Landstreicher seien, wenn irgend möglich, in Spezialanstalten nach Art der englischen reformatory und industrial schools unterzubringen. Disciplin, Unterricht und Arbeit solle die Regeneration der Liederlichen bewirken. Die Unterhaltung und Verwaltung dor Arbeitshäuser falle besser dem Staate als den Kommunen anheim, da das Übel des Vagabundentums nicht nur

einzelne Gemeinden, sondern den ganzen Staat gleichmäßig berühre und diesem bessere Verwaltungskräfte zu Gebote stehen.

Der Referent faßt seine Ansicht in folgende beiden Sätze zusammen:

1. Die Definition des Vagabundentums sei so weit zu fassen, daß alle Fälle getroffen werden, in welchen Faulheit, Liederlichkeit oder Mißachtung der gesellschaftlichen Ordnung sich unter einer Form zeigen, welche die Besorgnis rechtfertigt, diese Laster würden zu kriminellen Handlungen führen.

2. Bei Bestrafung des Vagabundentums müsse man sehr vorsichtig vorgehen. Die Strafe selbst solle aber exemplarisch sein und zugleich dem Verurteilten den Vorteil derjenigen Tugenden zu Gemüte führen, deren Mangel ihn zum Vagabunden gemacht, ihn auch befähigen, diese Tugenden nach seiner Freilassung zu bethätigen.

Die mit der Diskussion betraute dritte Sektion des Kongresses legte ihren Arbeiten eine so weit gefaßte Definition, wie sie der Referent wünschte, nicht zu Grunde. Auf meinen Vorschlag ging man vielmehr von Artikel 270 des französischen Code pénal aus, welcher lautet: „Les vagabonds ou gens sans aveu, sont ceux qui n'ont ni domicile certain, ni moyens de subsistance, et qui n'exercent habituellement ni métier ni profession.“

Die oben sub 2 bezeichnete These des Referenten fand allgemeine Billigung, nur wurde die Strafe nicht als genügendes Mittel bezeichnet, „pour prévenir le vagabondage.“ Aus diesem Gesichtspunkt empfahl Pastor Stursberg Arbeiterkolonieen und Natural-Verpflegungsstationen, wie sie in neuerer Zeit in Deutschland mit besonderm Erfolge fungieren. Ich selbst bekämpfte die Vermischung von rein armenpolitischen mit kriminellen Gesichtspunkten und glaubte trotz der allzu weiten Fassung des Themas, daß der Kongreß seine Kompetenz überschreiten würde, wenn er sich auf das Gebiet der Armenpolitik begebe. Anderseits führte ich aus, daß eine genügende Armenpflege die unumgängliche Voraussetzung für energisches Eingreifen der Strafrechtspflege sei. Der Kongreß einigte sich auf folgende von mir empfohlene Resolution:

„Le Congrès émet le vœu:

1. que l'assistance publique soit réglée de manière que chaque personne indigente soit sûre de trouver des moyens de subsistance, mais seulement en échange d'un travail en rapport avec ses capacités physiques.
2. que l'indigent qui, malgré une assistance ainsi organisée, se livre au vagabondage, et tombe par conséquent sous le coup de la loi, soit puni sévèrement par des travaux obligatoires dans des maisons de travail.

Faßt man den Begriff des Vagabunden so weit wie Rubenson es wünscht, so würden alle Übertretungen des § 361 und allenfalls auch des § 360 Zff. 11 und 13 des Strafgesetzbuchs als Vagabondage zu qualifizieren sein. Dies dürfte sich aber nicht rechtfertigen lassen. Sieht man auch von dem Wortbegriff ab und stellt dem Vagabundieren alle diejenigen Übertretungen zur Seite, welche nach gleichen Grundsätzen zu behandeln und aus gleichen Gesichtspunkten zu bestrafen sind, so muß man dennoch zunächst die Übertretung sittenpolizeilicher Vorschriften ausscheiden. Die Frage polizeilicher Regelung der Prostitution bietet besondere und eigentümliche Schwierigkeiten und sollte nicht als Störung der öffentlichen Ordnung mit allen übrigen Übertretungen gleichwertig behandelt werden, wenngleich dies thatsächlich vielfach geschieht. Auch die Duldung des Bettels der Kinder seitens der Eltern und Aufsichtspersonen ist ein delictum sui generis, welches besondere Maßregeln erheischt. Ferner gehört nicht hierher das Zuwiderhandeln gegen die infolge von Polizeiaufsicht oder von Ausweisungen auferlegten Beschränkungen. Hingegen stehen in enger organischer Verbindung der Bettel, die Vagabondage und Arbeitsscheu, also § 361 Zff. 3. 4. 5. 7. 8. Daß die Frage der Unterdrückung des Bettels und Vagabundentums neuerdings in den meisten europäischen Ländern zu einer brennenden geworden, kann nicht wohl bezweifelt werden.

An einer Statistik der Bettler und Vagabunden, sowie der Bestrafungen aus § 361 St. G. B. fehlt es, soweit das Reich in Betracht kommt. Einen ungefähren Überblick kann nur aus Statistiken für begrenztere Gebiete gewonnen werden. Eine Zusammenstellung einiger hier einschlagender Ziffern giebt Münsterberg in seinem Buche über „Die deutsche Armengesetzgebung und das Ma-

terial zu ihrer Reform" Leipzig 1887 § 102. Derselben sind die folgenden Daten entnommen: Die Zahl der zur Nachhaft auf Grund des § 362 St. G. B. eingelieferten Personen betrug:

	1874	1882	1883
I. in Preußen . . .	10 869	27 459	27 776
II. in den übrigen deutschen Staaten außer Elsaß-Lothringen .	1 999	3 035	3 943

Bestrafungen aus § 361 Zff. 3. 4. 5. 7. 8 St. G. B. erfolgten in den Bezirken der preußischen Oberlandes-Gerichte 1877: 88 418, 1878: 103 293, 1879: 126 742, 1880: 130 511, 1881: 147 354.

Ausweislich des Statistischen Jahrbuchs der Stadt Berlin wurden im Jahre 1883 im Polizeibezirk Berlin 27 565 Bettler aufgegriffen und zwar 24 566 Männer, 2540 Frauen, 459 Kinder unter 12 Jahren. Davon wurden 16 251 zum Polizeigewahrsam eingeliefert, 7892 der zuständigen Behörde angezeigt und 3 422 verwarnt entlassen. Zu Haft und Überweisung wurden 2685 Personen verurteilt, darunter nach Ausschluß von 21 arbeitsunfähigen Personen und 14 Ausländern 1739 wegen Bettelns, 519 wegen Arbeitsscheu. Im Jahre 1884 fand ein geringer Rückgang statt; es wurden 21 077 Bettler aufgegriffen, und zwar 18 446 Männer, 2258 Frauen, 373 Kinder unter 12 Jahren. Davon wurden 10 910 zum Polizeigewahrsam eingeliefert, 6801 der zuständigen Behörde angezeigt und 3366 verwarnt entlassen. 1702 Personen wurden wegen Bettelns, 439 wegen Arbeitsscheu zur Haft und Überweisung an die Landespolizeibehörde verurteilt.

Aus andern deutschen Staaten teilt Münsterberg die folgenden Zahlen mit. Es wurden wegen Bettelns und Landstreichens bestraft:

	im Kgr. Sachsen,	Ghgt. Hessen,	Ghgt. Baden.
1881:	12453	10973	
1882:	11727	9800	12115
1883:	11098	6247	9890
1884:		4007	6952

Addiert man diese Zahlen zu den oben für Preußen angegebenen und schätzt man die Zahl der Vagabunden in den übrigen Bundesstaaten, für welche Ziffern nicht zu Gebote stehen, so dürfte man kaum fehlgehen, wenn man annimmt, daß in Deutschland wegen Übertretung des § 361 Zff. 3, 4, 5, 7, 8 R. St. G. B.

allermindestens 200 000 Verurteilungen jährlich erfolgen. Dabei ist in Betracht zu ziehen, daß Verurteilungen aus § 361 Zf. 5 und 7 St. G. B. zu den größten Seltenheiten gehören, so daß obige Ziffer Vagabunden, Bettler und Obdachlose betrifft. Die Zahl der letzteren nach der Zahl der Verurteilungen zu schätzen, hat allerdings große Schwierigkeiten, da der Rückfall gerade hier besonders häufig ist. Ein Teil der Delinquenten wird zwar dadurch für eine Zeitlang unschädlich gemacht, daß er dem Arbeitshaus überwiesen wird — nach der oben mitgeteilten Statistik mehr als 30 000 Personen im Jahr, — allein bei andern, besonders den Gebrechlichen, welche im Arbeitshause nicht mehr Aufnahme finden, sind die Rückfälle um so häufiger. Andrerseits aber kommt nur ein geringer Teil der in Rede stehenden Übertretungen zur Bestrafung. Der gewiegte Stromer weiß in den meisten Fällen dem Arm des Gesetzes zu entgehen und das Publikum begünstigt nicht selten denselben gegenüber der Behörde. Danach wird man kaum zu hoch greifen, wenn man annimmt, daß die Zahl der gewerbsmäßigen Bettler und Vagabunden im Deutschen Reiche mindestens 100 000 beträgt — eine ganz enorme Ziffer.

Nicht viel besser steht es in den andern Ländern, nur daß in den meisten derselben die Bekämpfung des Vagabundentums mit bedeutend geringerer Energie geschieht.

In Rußland ist im Jahre 1877 statistisches Material von einer zur Reform des Armenwesens eingesetzten Kommission gesammelt worden und zwar aus 54 Gouvernements, 9 Provinzen (Oblasti) und 8 Städten. Die Zahl der Bettler wurde in den erwähnten 54 Gouvernements auf 293 000 geschätzt, von welchen über 185 000 nur von erbettelten Almosen existieren. v. Buxhövden, dem wir diese Zahlen entnehmen, schätzt die Zahl der Bettler und Unterstützten in Rußland auf 350 000 und nimmt an, daß von denselben gegen 230 000 nur durch Almosen und Bettel ihren Unterhalt finden, der Rest auch Armenunterstützung erhält.[1])

Die Definition der Vagabunden im Artikel 270 des französischen Strafrechtscodex ist bereits oben S. 284 mitgeteilt. Die Strafe besteht nach dem Code pénal regelmäßig in Gefängnis von 3 bis 6 Monaten und Stellung unter Polizeiaufsicht. Außerdem ist für

[1]) O. Br. von Buxhövden „Die Armenpflege Rußlands“ in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung usw. 1886 S. 729 ff. Vgl. insbesondere S. 757.

Ausländer Ausweisung und für Inländer unter gewissen Voraussetzungen Internierung in bestimmte Gemeinden zugelassen. Für noch nicht 16 Jahre alte Vagabunden entfällt die Gefängnisstrafe. Bei Bestrafung der Bettler wird unterschieden, ob sie an Orten gebettelt haben, wo öffentliche Armenhäuser existieren oder an anderen Orten. Ersterenfalls erhalten sie 3 bis 6 Monate Gefängnis und werden nach deren Verbüßung dem Arbeitshause überwiesen. Letzterenfalls erhalten kräftige Personen, die gewohnheitsmäßig betteln, Gefängnisstrafe von 1 bis 3 Monaten; sofern sie aber außerhalb des Kantons ihres Wohnsitzes betroffen werden, 6 Monate bis 2 Jahre. Schärfere Strafen treffen Bettler und Vagabunden, welche mit Waffen in der Hand, unter Drohungen oder gar Anwendung von Gewalt betteln, ferner Bettler, welche betrügerisch Krankheiten vorgespiegelt haben usw. In den meisten der letztgedachten Fälle war durch den C. p. auch Stellung unter Polizeiaufsicht vorgesehen. (Art. 270—282 C. p.). Letztere ist durch das Gesetz über die Rückfälligen vom 27. Mai 1885 aufgehoben und ersetzt durch gewisse Aufenthaltsbeschränkungen (Art. 19). Dagegen ist für besonders Unverbesserliche und häufig Rückfällige die Strafe der Deportation eingeführt (Art. 4 l. c.). Die Klage über die Vermehrung der Vagabunden- und Bettlerschar, welche in Deutschland so vernehmlich war und erst in den letzten Jahren etwas leiser geworden ist, ist auch in Frankreich und vielleicht mit noch mehr Berechtigung erhoben. Nach der amtlichen Statistik[1]) sind im Jahre 1884 16 580 Personen wegen Vagabundierens, 9719 wegen Bettelns unter Anklage gewesen und zwar von erstern 15 467 Männer und 1113 Frauen, von letztern 8475 Männer und 1244 Frauen. Im Jahre 1885 ist die Zahl der Vagabunden auf 19 038, der Bettler auf 11 314 gestiegen. Unter diesen insgesamt 30 352 Personen waren 27 990 Männer und 2362 Frauen.

Im Durchschnitt der Jahre 1876—1880 betrug die Zahl der jährlich wegen Vagabundierens Angeklagten 10 429, der wegen Bettelns Angeklagten 7152, im Durchschnitt der Jahre 1881—1885 erhöhte erstere Ziffer sich auf 15 629, letztere auf 9421. Der amtliche Bericht gibt als hauptsächliche Ursache dieser Erscheinung die

[1]) Compte général de l'administration de la justice criminelle en France et en Algérie pendant l'année 1884. S. 82. Compte pp. pour 1885 S. 82 und S. XVII.

schwere wirtschaftliche Krise der achtziger Jahre an und weist noch besonders darauf hin, daß von 1876—1885 im Seine-, sowie im Seine- und Oise-Departement die Zahl der Bettler und Vagabunden sich verdoppelt, im Rhone- und untern Seine-Departement vervierfacht hat. Wenn trotz dieser ungünstigen Erscheinung die französischen Ziffern noch sehr erheblich hinter den deutschen zurückbleiben, so liegt dies zum Teil wohl daran, daß die Repression in Frankreich bei weitem nicht so energisch ist als in Deutschland. Dies ist schon für den einfachen Touristen deutlich bemerkbar.

Auch für England läßt sich ähnliches sagen. Auch hier fehlen in der offiziellen Statistik nicht nur diejenigen Vagabunden und Bettler, deren Delikte unentdeckt geblieben sind, sondern auch eine große Anzahl anderer, welche der Strafe zu entgehen wissen.

Nach der Vagrants-Act (9 Geo. IV c. 83) werden bestraft:

1. Idle und disorderly persons mit Korrektionshaus mit harter Arbeit bis zu 1 Monat. Dies sind Personen, welche, obwohl dazu imstande, ihre alimentationsberechtigten Angehörigen nicht unterstützen, so daß letztere der Armenkasse zur Last fallen. Ferner solche, die umherziehen und an öffentlichen Orten betteln oder Kinder dazu verwenden, ohne Gewerbeschein hausieren, im Arbeits- oder Armenhause die Verrichtung ihnen aufgetragener Arbeit weigern usw.
2. Rogues und vagabonds mit Korrektionshaus mit harter Arbeit bis zu 3 Monaten. Hierzu gehören die unter Ziffer 1 Genannten, sofern sie rückfällig werden, sowie Vagabunden, welche in unbewohnten Gebäuden usw. ohne sichtbare Mittel des Unterhalts vorgefunden werden, Bettler, die Waffen oder Brechzeuge bei sich führen, oder den Beamten Widerstand leisten oder die durch öffentliche Ausstellung anstößiger Bilder oder unanständige Entblößung ihrer Person Anstoß erregten.
3. Incorrigible rogues mit Korrektionshaus bis zu einem Jahr unter Zulassung von Peitschenhieben für Männer. Als solche gelten die unter Ziffer 2 genannten Personen, sofern sie nochmals rückfällig werden, Personen, welche als rogues oder vagabonds ergriffen den Polizeibeamten Widerstand leisten, endlich solche, die aus Strafanstalten ausbrechen oder entfliehen.

Diese Bestimmungen lassen an Schärfe nichts zu wünschen übrig, kommen aber nicht zu zweckentsprechender Anwendung. Die Zahl der Freisprechungen wegen Bettelns ist in England eine den objektiven Verhältnissen nicht entsprechende, die polizeiliche Repression nicht allzu scharf und die Möglichkeit der Umgehung der Strafbestimmungen durch Lösung eines für 5 sh. zu erhaltenden Hausierscheins überaus leicht. Diese Thatsachen berechtigen Aschrott, den Bearbeiter des englischen Armenwesens, zu dem in den folgenden Worten zusammengefaßten Urteil[1]: „Die bestehenden Strafvorschriften vermögen demnach einen erheblichen Einfluß nicht auszuüben. Es sind bloß die in dem Bettlerhandwerke noch Unerfahrenen, welche von diesen Bestimmungen getroffen werden."

Nichtsdestoweniger ist die Zahl der auf Grund der Vagrants-Act Verurteilten eine recht erhebliche. Dabei darf allerdings nicht außer acht gelassen werden, daß hierbei eine Anzahl Reate mitgezählt sind, welche nach deutschen Begriffen mit Bettel und Vagabundentum nicht zusammenhängen, wie z. B. Erregung öffentlichen Ärgernisses, Widerstand gegen die Staatsgewalt u. dergl. m.

Nach der amtlichen Justizstatistik für England und Wales sind im Jahre 1886 wegen Bettelns 20 978 Personen angeklagt, 6874 freigesprochen, 14 104 verurteilt. Wegen Arbeitsscheu sind 6603 Personen angeklagt, 3195 verurteilt, als incorrigible rogues sind 134 Personen, wegen anderer Vergehen gegen die genannte Akte 7743 Personen verurteilt. Was die verhängten Strafen anbetrifft, so überwiegen auch in England die kurzzeitigen ganz bedeutend. Erheblich über die Hälfte derselben erreicht nicht die Dauer von 14 Tagen, nur dreimal wurde eine 6 Monate übersteigende Freiheitsstrafe ausgesprochen, und zwar gegen incorrigible rogues. Allerdings ist in einer Anzahl von Fällen — wie oft sagt die amtliche Statistik nicht — auf Geldstrafe resp. auf Prügelstrafe zusätzlich erkannt.

Hiermit mag die Übersicht über ausländische Strafbestimmungen und deren Wirksamkeit geschlossen werden; eine direkte Vergleichung der ausländischen mit den deutschen Verhältnissen — insbesondere auf statistischem Gebiete — begegnet außerordentlichen Schwierig-

[1] Aschrott. „Das englische Armenwesen in seiner historischen Entwickelung und in seiner heutigen Gestalt", in den von Schmoller herausgegebenen „Staats- und socialwissenschaftlichen Forschungen." Bd. 5 Heft 4. Leipzig 1886. S. 362.

keiten, da auf diesem Gebiete, wie auf kaum irgend einem andern, die Handhabung der gesetzlichen Vorschriften fast wichtiger ist als letztere selbst, und diese Handhabung eine so überaus verschiedene und in Ziffern und positiven Sätzen kaum ausdrückbare ist, daß eine Vergleichung ohne genaueste Kenntnis aller mitwirkenden Faktoren leicht zu Irrtümern führen kann. Die vorstehenden Darlegungen sollten nur darthun, daß sociale Erscheinungen, wie sie bei uns in den letzten Decennien hervorgetreten sind, nicht als Nationalkrankheit zu erachten sind; sie sollten außerdem die Rechtsüberzeugungen von zwei hervorragenden Kulturvölkern in kurzem Abriß zeigen.[1])

Die sociale Gefährlichkeit von Bettel und Vagabundentum bedarf an dieser Stelle keines Nachweises. Wird dieselbe aber eingeräumt, so ergibt sich nach der vom Verfasser für richtig gehaltenen, bereits früher verteidigten Strafrechtstheorie die Berechtigung, sie unter Strafe zu stellen, von selbst. Da der Staatsschutz Zweck jeder Strafdrohung ist, da Bettel und Vagabundentum das Staatswohl in der allerverschiedensten Weise beeinträchtigt, so braucht man deshalb, weil der Vagabund lediglich durch sein Umherstreifen, weil der Bettler durch Annahme gern gebotenen Geschenks fremde Rechte nicht verletzt, vor einer Bestrafung dieser Personen nicht zurückzuschrecken.

Der Kampf gegen Bettel und Vagabundentum ist am wirksamsten und mit hauptsächlichem Nachdruck durch Präventivmaßregeln, d. h. auf dem Gebiete der Armenpolitik zu führen. Was in dieser Beziehung bereits gethan und noch zu erstreben ist, liegt außerhalb des Rahmens der gegenwärtigen Besprechung, welche auf die kriminalpolitische Seite der Frage, d. h. die Repression beschränkt werden soll.

Im folgenden wird von einer Darstellung des gegenwärtigen Rechtszustandes ausgegangen, die Wirkung der gesetzlichen Bestimmungen beleuchtet und mit einer Darstellung der wünschenswerten Reformen geschlossen werden.

Nach den Worten des deutschen Strafgesetzbuchs ist strafbar:

1. wer als Landstreicher umherzieht;
2. wer bettelt;

---

[1]) Vgl. über die Gesetzgebung der übrigen Länder Europas die Übersicht in den Actes du congrès pén. intern. Bd. II S. 558—573.

3. wer sich dem Spiel, Trunk oder Müßiggang dergestalt hingibt, daß er in einen Zustand gerät, in welchem zu seinem Unterhalte oder zum Unterhalte derjenigen, zu deren Ernährung er verpflichtet ist, durch Vermittelung der Behörde fremde Hilfe in Anspruch genommen werden muß;
4. wer, wenn er aus öffentlichen Armenmitteln eine Unterstützung empfängt, sich aus Arbeitsscheu weigert, die ihm von der Behörde angewiesene, seinen Kräften angemessene Arbeit zu verrichten;
5. wer nach Verlust seines bisherigen Unterkommens binnen der ihm von der zuständigen Behörde bestimmten Frist sich kein anderweitiges Unterkommen verschafft hat und auch nicht nachweisen kann, daß er solches der von ihm angewandten Bemühungen ungeachtet nicht vermocht habe.

Die Dogmatik dieser gesetzlichen Bestimmungen ist wenig Gegenstand der Untersuchung gewesen und auch ihre praktische Anwendung dürfte wohl mannigfache Verschiedenheiten aufweisen. Aus naheliegenden Gründen wird bei Verurteilungen wegen der gedachten Delikte selten die zweite Instanz, fast niemals die dritte beschritten. Es mag deshalb hier zunächst die Tragweite der Strafdrohung und sodann die Art der angedrohten Strafe selbst einer Besprechung unterzogen werden.

Strafbar ist, „wer als Landstreicher umherzieht". Die Bedeutung des Landstreicherbegriffes ist nicht ohne weiteres deutlich. Das preußische Strafgesetzbuch, welches Landstreichen als Vergehen strafte, definierte den Vagabunden als Menschen, der geschäftslos und arbeitslos umherzieht, ohne sich darüber ausweisen zu können, daß er die Mittel zu seinem Unterhalte besitze oder doch eine Gelegenheit zu demselben aufsuche. Das vom Code pénal erforderte Requisit mangelnden festen Wohnsitzes ist hier nicht aufgestellt und in der That nach deutschen Verhältnissen entbehrlich. Zahlreiche Landstreicher haben festes, oft abgeleitetes Domizil. Wesentliches Thatbestandsmerkmal ist das Umherziehen und zwar außerhalb des eignen Wohnortes. Landstreicher ist eben nur derjenige, der das L a n d durchzieht. Das geschäfts- und arbeitslose Umherziehen allein ist nicht charakteristisch, da der Vergnügungsreisende, der Tourist sonst ebenfalls in die Kategorie der Vagabunden einbezogen werden könnte. Findet sich aber dieses Wandern kombiniert mit dem Mangel an Unterhaltsmitteln und mit dem Mangel einer Erwerbsmöglich-

keit, so bekommen wir zwar ein Bild des Landstreichers, aber doch kein erschöpfendes. Landstreicher, die einigermaßen die Kunstgriffe ihres Standes verstehen, haben einen Erwerbswillen, wenngleich einen solchen mit unerlaubten Zielen; sie sind auch häufig im Besitz von nicht ganz unerheblichen, ihnen mindestens auf einige Tage die Subsistenz verbürgenden Geldmitteln. Auch „zweckloses" Umherziehen ist nichts dem Vagabunden Eigentümliches. Entweder man muß annehmen, daß auch der Tourist „zwecklos" umherzieht oder dessen Vergnügen als Zweck seines Streifens gelten lassen. Dann aber kann auch der Vagabund sein Vergnügen als hinreichenden Entschuldigungsgrund in das Feld führen. Es ist auch durchaus nicht erforderlich, daß das Umherziehen zu Fuß geschehe. Ein nicht geringer — und wohl der gefährlichste — Teil unserer Stromer- und Vagabundenbevölkerung ist durchaus in der Lage, sich den Luxus der Eisenbahnfahrten zu gestatten. Interessante Schilderungen solchen Lebens bietet das jüngst erschienene Büchlein „Deutsches Vagabunden- und Verbrechertum im 19. Jahrhundert" von Otto Fleischmann.

Danach ist der Vagabund zu definieren als derjenige, welcher ohne festen Wohnsitz oder außerhalb desselben zweck-, arbeits- oder geschäftslos und ohne rechtmäßig erworbene Unterhaltsmittel im Lande umherzieht.

Fraglich erscheint, ob nicht der Wille, sich Unterhaltsmittel zu erwerben, d. h. die Nachfrage nach Arbeit, auch wenn die sonstigen Thatbestandsmerkmale des Landstreichens vorliegen, die Strafbarkeit ausschließt, m. a. W., ob der fechtende Handwerksbursch als Vagabund zu erachten.

Chuchul in seiner interessanten Schrift „Zum Kampf gegen Landstreicher und Bettler", Kassel 1881 verneint die letztgedachte Frage. Er schildert beweglich die Vorteile des Wanderns und des die Welt Kennenlernens. Er meint, solch' freie Burschenlust zu hegen und zu pflegen soll und wird jeder gern bereit sein, auch durch Gewährung angemessener Unterstützung.

Das Wandern armer Handwerksbursche sei als Landstreichen nicht anzusehen. Dieser Auffassung ist nicht beizupflichten. Wandert der Gesell mit Ersparnis oder Reiseunterstützung in der Tasche, lediglich um auswärts Arbeit zu suchen, so ist er auch nach der diesseits vertretenen Auffassung nicht strafbar; es mag ein solches Wandern die von Chuchul geschilderten günstigen Wirkungen

haben. Ist er aber ohne Mittel, erbettelt sich vielmehr solche, so erscheint er als Vagabund im gesetzlichen Sinne. Almosen zu nehmen von fremden und zur Unterstützung nicht verpflichteten Personen ist unter allen Umständen moralisch entwürdigend und als Bettel kriminell strafbar; es liegt durchaus kein Grund vor, den wandernden Handwerksburschen zwar der Bettelstrafe zu unterwerfen, von der Vagabundenstrafe aber zu eximieren.

Die bloße Absicht Arbeit zu suchen, beseitigt mithin die Strafbarkeit wegen Landstreichens nicht, sofern deren sonstige Thatbestandsmerkmale gegeben sind. Hierfür spricht nicht nur die juristische Konsequenz, sondern auch wesentliche praktische Erwägungen. Einmal nämlich ist die Absicht, sich Arbeit zu verschaffen, in den seltensten Fällen mit Sicherheit festzustellen, da eine formelle Nachfrage nach Arbeit in leicht zu konstatierender Art seitens gewiegter Vagabunden etwas sehr Gewöhnliches ist. Sodann aber ist das Fechten der Handwerksbuschen in überaus zahlreichen Fällen die Entstehungsursache und der Beginn des Landstreichens. Häufig vollzieht sich die Entwickelung in der Weise, daß Arbeitssuche der erste Grund des Wanderns ist, daß der Wandernde dann aber die Annehmlichkeiten eines Wanderlebens auf Kosten Mildthätiger kennen lernt, in seinem Bestreben, Arbeit zu finden, lässiger wird und endlich die letztere geradezu ablehnt, um ganz in den Pfuhl des Vagabunden- und später wohl auch des Verbrechertums unterzutauchen. Demgemäß kann das mittellose Umherwandern auf Kosten Unbeteiligter zum Zweck des Arbeitssuchens von der Strafe wegen Landstreichens nicht befreien. Wandert der Arbeitsuchende mit Unterstützung seiner Berufsgenossen oder Meister, wird er in fremder Stadt, wo er sich vergeblich nach Arbeit umgesehen, von einer Innung oder zu diesem Zweck gegründeten Kasse unterstützt, so befindet er sich im Besitz rechtmäßig erworbener Mittel und gilt demgemäß nicht als Landstreicher. Ebensowenig derjenige, welcher von seinem Wohnorte nach einem andern Ort reist, wo Arbeitsgelegenheit ist; denn ein solcher reist zwar, zieht aber nicht umher. Vagabund ist jedoch, wer bettelnd das Land durchzieht, auch wenn dies in der Absicht geschieht, Arbeit zu suchen.

Strafbar ist, „wer bettelt“. Auch die rechtliche Bedeutung dieses Ausdrucks erhellt nicht ohne weiteres. Betteln bedeutet, um ein Almosen d. h. ein Geschenk zur Befriedigung von Lebensbedürfnissen bitten. Aber nicht unter allen Umständen. Bettel im

strafrechtlichen Sinne ist nur die an Personen, welche nicht einmal moralische Verpflichtung zur Unterstützung haben, gerichtete Almosenbitte. So schwierig es sein mag, im einzelnen Falle zu beurteilen, ob eine solche moralische Verpflichtung vorliegt oder nicht, so ist solche Bestimmung doch nicht zu umgehen. Die Folge dieses Thatbestandsmerkmals ist, daß als straflos zu gelten hat die Bitte um ein remuneratorisches Geschenk, die an Wohlthätigkeitsvereine, Stiftungen, Angehörige und nahe Freunde gerichtete Unterstützungsbitte.

Das Betteln kann durch jede mögliche Willensäußerung, auch durch konkludente Handlungen geschehen. Daß derjenige, welcher am Wege stehend die geöffnete Hand den Passanten entgegenstreckt, bettelt, kann einem begründeten Zweifel nicht unterliegen.

Es ist nicht wie das Landstreichen ein delictum continuatum, ist vielmehr durch jede einzelne Bitte konsumiert.

Strafbar ist ferner, wer Kinder zum Betteln ausschickt oder anleitet und zwar aus dem Gesichtspunkt der Anstiftung oder, falls die Kinder strafunmündig sind, weil sie dann nur als Deliktswerkzeuge gebraucht werden.

Zweifellos greift auch diesem Delikt gegenüber der Notstandsparagraph (§ 54 St. G. B.) durch. Der Bettel ist nicht strafbar, wenn er „in einem unverschuldeten, auf andre Weise nicht zu beseitigenden Notstande zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Thäters oder seiner Angehörigen begangen wird". Es ist mithin erforderlich, daß der Mangel der notwendigsten Lebensbedürfnisse ein weitgehender ist, daß der Bettler resp. seine Angehörigen dadurch in Leibes- oder Lebensgefahr geraten, und daß dieser Mangel kein selbstverschuldeter ist. Der Nachweis dieser Strafausschließungsgründe dürfte allerdings nur in den seltensten Fällen zu führen sein.

Das durch § 361 Zf. 4 ferner geschaffene Delikt, welches darin besteht, daß man Gewaltunterworfene und Hausgenossen vom Betteln abzuhalten unterläßt, zeigt seiner juristischen Struktur nach Eigentümlichkeiten, welche es geeigneter erscheinen lassen, die Besprechung einem Artikel über jugendliche Verbrecher vorzubehalten, da es sich dabei, wenn auch nicht notwendig, so doch in der Praxis fast regelmäßig um Jugendliche handelt.

Strafbar ist, „wer sich dem Spiel, Trunk oder Müßiggang dergestalt hingiebt, daß er in einen Zustand gerät, in welchem zu

seinem Unterhalt oder zum Unterhalte derjenigen, zu deren Ernährung er verpflichtet ist, durch Vermittlung der Behörde fremde Hilfe in Anspruch genommen werden muß".

Die Bestimmung kann zu rechtlichem Streit kaum Anlaß geben. Es mag jedoch ausdrücklich betont werden, daß nach dem Wortlaut derselben Spiel, Trunk oder Müßiggang (andre Verschuldungen nicht) die Ursache der Unterstützungsbedürftigkeit sein müssen. Da solcher Kausalzusammenhang selten oder nur mit der Schwere des Delikts und der Natur der angedrohten Strafe nicht entsprechenden Mühen beweisbar ist, so hat die Vorschrift geringe praktische Bedeutung.

Strafbar ist, „wer, wenn er aus öffentlichen Armenmitteln eine Unterstützung empfängt, sich aus Arbeitsscheu weigert, die ihm von der Behörde angewiesene, seinen Kräften angemessene Arbeit zu verrichten".

Nur diejenigen, welche über öffentliche Armenmittel zu verfügen haben, nicht Private und wohlthätige Vereine können für geleistete Unterstützung Arbeit verlangen. Die Weigerung, solche Arbeit zu leisten, ist nur dann ein Delikt, wenn sie aus Arbeitsscheu geschieht, nicht wenn sie Krankheit anderweite Beschäftigung u. dgl. m. zur Ursache hat.

Strafbar ist, „wer nach Verlust seines bisherigen Unterkommens binnen der ihm von der zuständigen Behörde bestimmten Frist sich kein anderweitiges Unterkommen verschafft hat und auch nicht nachweisen kann, daß er solches der von ihm angewandten Bemühungen ungeachtet nicht vermocht hat".

Die Vorschrift ist nicht unzweideutig und hat in der Praxis vielfach eine ihrem Wortlaut nicht entsprechende Auslegung gefunden. Es kann einem Zweifel nicht unterliegen, daß nach allgemeinem Sprachgebrauch das Wort „Unterkommen" lediglich Berechtigung auf eine Wohnstätte, sei es eigne, sei es Mitbenutzung einer fremden bedeutet. Nichtsdestoweniger ist schon in Sprüchen des vormaligen Preuß. Obertribunals der Grundsatz vertreten und ziemlich allgemein adoptiert, daß Unterkommen sich nicht auf den Besitz einer Wohnung beschränke, sondern allgemein die Mittel zum Unterhalte begreife (Rechtspr. des Ob.-Trib. I 423; XIV 162), so daß Unterkunft in einem Asyl nicht als Unterkommen im Sinne des Gesetzes gilt. Entgegen allen sonstigen strafprozessualen Vorschriften wird hier ferner dem Angeklagten der Beweis seiner Unschuld auferlegt.

Zwar hat derselbe nicht eine Beweislast im zivilprozessualen Sinne, welche den Richter von jeder ex officio Thätigkeit nach derselben Richtung hin entbindet; allein der letztere wird von der Fiktion der Schuld des Angeklagten ausgehen dürfen, sofern ihm dieser nicht mindestens Anhaltspunkte für seine Unschuld angiebt. Dazu kommt, daß Angeklagter eine Negative, etwas völlig Unmögliches zu beweisen hat. Wie die Zf. 8 praktisch gehandhabt wird, darüber ist wenig bekannt. Wahrscheinlich herrschen die gewaltigsten Verschiedenheiten in der Auffassung der verschiedenen Gerichte. Bei dem Berliner Amtsgerichte wird der dem Angeklagten obliegende Beweis als geführt erachtet, wenn Angekagter nachweist, daß er irgend wo um Arbeit nachgefragt hat; man geht von der Annahme aus, die Bemühung um Arbeit werde, wenn erfolgreich, die Verschaffung eines Unterkommens zur Folge haben. Daß diese Folge keine notwendige ist, und daß die gedachte Auslegung in den Worten des Gesetzes keinerlei Begründung findet, leuchtet ohne weiteres ein. Sie führt aber auch nicht zu dem vom Gesetze gewünschten Ziele, da gewiegte Landstreicher regelmäßig ohne ernste Absicht zu arbeiten um Beschäftigung — der leichten Beweisbarkeit halber gewönlich bei dem Verein zur Fürsorge Entlassener — nachfragen und sich damit Straflosigkeit sichern, auch wenn sie weder den Willen zu ernster Arbeit noch zu festem Wohnen hatten.

Als Resultat der vorstehenden Erörterungen ergiebt sich, daß als revisionsbedürftig die Zff. 3 und 4 des § 361 nicht erscheinen, wohl aber die Zff. 5, 7 und 8. In Zf. 5 müßte die Notwendigkeit des Nachweises eines Kausalzusammenhanges zwischen dem müßigen Leben und dem Zustand der Unterstützungsbedürftigkeit beseitigt werden. Dies könnte leicht geschehen, wenn am Schluß des jetzigen Textes die Worte zugefügt würden: „oder wer in einem solchen Zustande dem Spiel, Trunk oder Müßiggang fröhnt“.

Zf. 7 dürfte durch eine etwas weitere Fassung an Bedeutung gewinnen. Armenunterstützung wird nicht nur aus öffentlichen Mitteln gewährt, sondern in ganz eminenter Weise aus privaten. Nun beständen zwar mancherlei Bedenken gegen eine Vorschrift, welche ganz allgemein eine Arbeitspflicht als Gegenleistung gegen empfangene Unterstützung statuierte; allein solche Bedenken bestehen nicht gegenüber den öffentlichen Wohlthätigkeitsvereinen. Das Streben der letzteren geht mehr und mehr dahin, Arbeit nachzuweisen, Darlehne zu geben u. dgl. m., Almosen aber nur dann zu

bewilligen, wenn aus thatsächlichen Gründen eine andere Unterstützungsform nicht angängig erscheint. Es wäre nun ganz angemessen, eine Arbeitspflicht gegenüber den Almosenempfängern einzuführen.

Zf. 7 müßte mithin folgendermaßen gefaßt werden: „wer, wenn er aus öffentlichen Armenmitteln oder von wohltätigen Vereinen oder Stiftungen Armenunterstützung empfängt u. s. w."

Zf. 8 würde am besten ganz gestrichen. Daß die dort enthaltene Vorschrift ihrem Sinne und ihrer Bedeutung nach nicht ausgeführt werden kann, und daß, selbst wenn man dem Wortlaute zu Gunsten des gesetzgeberischen Gedankens einigermaßen Zwang anthut, dennoch eine der Gerechtigkeit entsprechende Ausführung kaum möglich ist, ist oben gezeigt worden. Jeder Versuch, den Angeklagten prozessualisch mit dem Unschuldsbeweis zu belasten, führt notwendig zu Unbilligkeiten. Das Nächtigen in den Straßen, in Parks, unbewohnten Gebäuden u. dgl. m. kann nichtsdestoweniger verboten sein; nur ist als Voraussetzung der Strafbarkeit die Möglichkeit zu fordern, in billigen Logierhäusern event. in Asylen Obdach zu finden. Den Obdachlosen Unterkunft zu gewähren und die Benutzung derselben zum Delikt zu stempeln, erscheint unbillig. Der Aufenthalt im Asyl muß dadurch abschreckend gemacht werden, daß als Entgelt für Nachtlager und Essen eine mehrstündige schwere Arbeit gefordert wird, wie es in den englischen Arbeitshäusern geschieht; die wirtschaftliche Nützlichkeit der Arbeit wäre erst an zweiter Stelle zu berücksichtigen.

An dieser Stelle mag noch untersucht werden, ob es angezeigt erscheint, auch das Almosen geben unter Strafe zu stellen, wie vielfach gefordert wird (vgl. Drucks. des Deutschen Vereins für Armenpflege und Wohlthätigkeit 1882 S. 103. 189). Es kann nicht bezweifelt werden, daß durch eine diesbezügliche strafgesetzliche Bestimmung der Bettel, wenngleich nicht völlig unterdrückt, so doch wesentlich zurückgedrängt würde, wesentlicher als es durch noch so hohe Bestrafung nur des letztern sich ermöglichen ließe. Dennoch ist dies Mittel nicht zu empfehlen. Schon deshalb nicht, weil es von dem allgemeinen Rechtsbewußtsein kaum verstanden und noch viel weniger gebilligt würde. Dann aber würde auch die juristische Fassung der Norm und die praktische Handhabung derselben auf unverhältnismäßige Schwierigkeiten stoßen. Es hieße das Kind mit dem Bade ausschütten, wollte man das Almosengeben seitens Privater

ganz allgemein verbieten. Der tausendfältigen Not ist durch Armenbehörden und auch durch Vereinsthätigkeit allein nicht abzuhelfen, und gerade die edelsten Empfindungen treiben den Menschen dazu, seines Nächsten Elend zu mildern. Es darf nun allerdings nicht außer acht gelassen werden, daß, wie eine nach rationellem Prinzip gewährte Unterstützung sittliche Pflicht und soziale Wohlthat ist, ebenso ein irrationelles Almosen der Gesellschaft Schaden stiftet. Allein die Verschiedenheit des Intellekts, welche einen Wohlthätigen zu vernünftigem, den andern zum unvernünftigen Handeln treibt, kann unmöglich zum Gegenstande strafrechtlichen Einschreitens gemacht werden. Das Almosen qualifiziert sich rechtlich als ein Geschenk, welches nach allgemeinen Prinzipien nicht wohl verboten werden kann. Es wäre allerdings möglich, das Almosengeben in dem Falle zu untersagen, wo ein strafbares Anbetteln des Gebers stattgefunden hat. Allein auch einer solchen Bestimmung ständen Bedenken entgegen; der Bettler ist nicht immer der Unterstützung unwürdig; der Richter könnte auch hier in die Lage versetzt werden, eine soziale und individuelle Wohlthat, die sich zugleich als sittliche That charakterisiert, zu bestrafen.

Alle diese Bedenken lassen es nicht rätlich erscheinen, das Almosengeben unter Strafe zu stellen.

Die hier behandelten Übertretungen werden mit Haft bestraft. Abweichend von der sonstigen Vollstreckung der Haftstrafe können die Verurteilten zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, innerhalb und, sofern sie von andern freien Arbeitern getrennt gehalten werden, auch außerhalb der Strafanstalt angehalten werden. Gleichzeitig kann erkannt werden, daß die Delinquenten nach verbüßter Strafe der Landespolizeibehörde zu überweisen seien, welche dadurch das Recht erhält, dieselben bis zu 2 Jahren in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden beziehungsweise sie auszuweisen, sofern sie Ausländer sind. Bettlern gegenüber darf von der Überweisungsbefugnis nur Gebrauch gemacht werden, wenn sie in den letzten drei Jahren mehrmals rechtskräftig wegen Bettelns verurteilt sind oder wenn sie unter Drohungen oder mit Waffen gebettelt haben (§ 362 St. G. B.).

Daß diese Strafbestimmungen in ihrer gegenwärtigen praktischen Durchführung ihren Zweck nicht erfüllen, wird fast allgemein anerkannt. Die Haftstrafe ist nach dem System des Strafgesetzbuchs

die leichteste der Freiheitsstrafen, und gerade sie findet Anwendung auf Leute, denen gegenüber die Bewohner der Zuchthäuser „gewissermaßen distinguierte Personen zu sein pflegen“.[1]) Allerdings erfährt sie eine Schärfung durch die Zulässigkeit des Arbeitszwanges; allein von demselben wird nur höchst ausnahmsweise Gebrauch gemacht, da es regelmäßig an Arbeitsgelegenheit fehlt und wirtschaftlich unnütze Arbeit, soweit bekannt, nirgends verlangt wird. Auch die wohl hin und wieder geforderte Einzelhaft kann für Bettler und Vagabunden kaum irgendwo zur Durchführung gelangen, da es an den hierzu erforderlichen Räumen fehlt, und die Verwirklichung dieser Forderung eine unverhältnismäßige Erweiterung der Gefängnisbauten sowie einen nicht erschwinglichen Kostenaufwand verursachen würden. Die jetzt angewandte einfache Freiheitsentziehung unter Zusammensperren mehrerer Häftlige ist aber nicht nur keine geeignete Strafe, sondern eine höchst bedenkliche und gefährliche Prüfung auf den moralischen Gehalt der Häftlinge. Dem professionellen Vagabunden erscheint das freie Obdach und die freie Beköstigung in den Gefängnissen für kurze Zeit als höchst angenehme und sorgenlose Ruhepause in seinem ungebundenen und körperlich oft strapaziösen Wanderleben. Der Neuling aber wird durch die Gesellschaft abgefeimter Strolche in alle Verworfenheiten eingeführt. Neben und hinter der Haftstrafe steht nun allerdings die Überweisungsbefugnis. Von derselben wird aber verhältnismäßig nicht häufig Gebrauch gemacht; nach den oben S. 286 für Berlin mitgeteilten Zahlen wurde nur etwa der zehnte Teil der Aufgegriffenen der Landespolizeibehörde überwiesen. Von diesen gelangen aber nicht einmal alle in das Arbeitshaus; ausgeschieden werden diejenigen, welche durch Alter oder Krankheit an Leistung der in den Korrigendenanstalten geforderten Arbeit gehindert sind. Die Folge hiervon ist, daß ältere und gebrechliche Leute in ganz kurzen Intervallen immer von neuem wegen Bettelns eingeliefert werden und dem Richter die Sisyphusarbeit obliegt, dieselben stets von neuem mit wirkungslosen kurzen Haftstrafen zu belegen.

Ein weiterer Mangel bei der jetzigen Behandlung der Bettler und Vagabunden mag hier noch Erwähnung finden, obwohl er mehr auf prozessualem Gebiete ruht. Nicht selten sind solche Per-

---

[1]) Vgl. die Bemerkung des Bundeskommissars bei Beratung des St. G. B., jetzigen Justizministers Dr. von Friedberg (Sten. Ber. S. 763).

sonen im Besitze geringer Geldmittel, wenn sie zur Haft gebracht werden. Bei der Einlieferung werden ihnen dieselben abgenommen und, falls eine Verurteilung erfolgt, auf die Gerichtskosten in Anrechnung gebracht. Werden die Häftlinge dann entlassen, so sind sie ohne Obdach, ohne Stellung und ohne die geringsten Subsistenzmittel und müssen, falls nicht ein besonderer Glückszufall sie sofort Arbeit finden läßt, von neuem betteln oder stehlen, um des Lebens Notdurft zu befriedigen.

Die Reformbedürftigkeit von Gesetzgebung und Praxis scheint auf diesem Gebiete erwiesen; den wünschenswerten Reformen selbst aber stellen sich erhebliche Schwierigkeiten entgegen. Wäre es möglich, in jedem einzelnen Falle mit Deutlichkeit zu erkennen, ob Faulheit, Liederlichkeit und Hang zu Verbrechen oder nur wirtschaftliche Schwäche den Delinquenten zum Bettel und Landstreichen geführt haben, so wäre die Entscheidung leicht; man könnte im letztern Falle eine milde Strafe verhängen oder sogar von einer solchen ganz absehen; im ersten Falle wäre jede harte Strafe am Platze. Dem Richter wird es aber nur in einer Minderzahl aller Fälle gelingen, den Grad der subjektiven Verschuldung des Delinquenten genau zu ermessen. Wollte man unter solchen Umständen, wie wohl mitunter gefordert ist, Rückfällige ganz allgemein mit der Prügelstrafe belegen, so würde dies in vielen Fällen eine unmenschliche und durch nichts gerechtfertigte Grausamkeit sein.

Harte Strafen gegen alle auf Grund des § 361 Ziff. 3, 4, 5, 7, 8 zu Verurteilenden lassen sich nur dann rechtfertigen, wenn eine absolute Gewähr dafür besteht, daß die öffentliche Armenpflege jedem Bedürftigen die notwendigsten Subsistenzmittel gewährt, und daß die öffentliche Fürsorge so prompt und rasch eintritt, daß für den Bedürftigen auch vorübergehend keine Notwendigkeit besteht, sich durch Bettel etwas zu erwerben. Ob eine solche Vollkommenheit der Armenpflege überhaupt erreichbar sein wird, kann hier nicht untersucht werden; Thatsache ist, daß sie noch nicht erreicht ist. Damit muß die Strafgesetzgebung rechnen. Es wird daher als Hauptstrafe in den leichtern Fällen bei der Haftstrafe verbleiben müssen, allerdings mit der Modifikation, daß die Beschäftigung der Häftlinge nicht eine fakultative, sondern eine obligatorische und zugleich möglichst schwere ist. Mangel an Arbeitsgelegenheit kann ein Hindernis nicht bilden. Wo *produktive* Arbeit nicht zu schaffen ist, muß zu *unproduktiver* gegriffen werden. Die Bedenken,

welche unproduktiver Beschäftigung von Gefangenen entgegenstehen, werden dabei nicht verkannt. Eine solche ist zur Einführung in Gefängnisse, in denen längere Strafen verbüßt werden, nicht zu empfehlen. Wohl aber ist sie immer noch dem gänzlichen Mangel an Beschäftigung vorzuziehen. Gegenwärtig sitzen fast regelmäßig eine Anzahl Gefangener zusammen, nur wenig oder gar nicht beschäftigt, und üben gegenseitig einen schlechten Einfluß aufeinander aus. Ließe man dieselben Holz spalten, Werg zupfen oder Steine tragen und zwar mit Anspannung aller Körperkräfte, auch wenn solche Arbeit nutzlos ist, so steuerte man dem Müßigsein und machte die Haft zu dem, was sie sein soll und meist nicht ist, zu einer Strafe. Daß nutzlose Arbeit nicht von demselben sittlichen Einfluß ist wie produktive, ist zweifellos; allein bei kurzzeitigen Strafen ist die moralisch erhebende Wirkung der letztern doch selten, und die nutzloseste Arbeit ist noch immer von besserm Einfluß als der Müßiggang. Als Korrelat für den Arbeitszwang ist allerdings zu fordern, daß den Delinquenten bei ihrer Entlassung, sofern sie nicht im Besitz einiger Mittel sind, ein Geldbetrag ausgezahlt wird, welcher ihnen mindestens für ein bis zwei Tage die notwendigsten Subsistenzmittel gewährleistet. Eine solche Unterstützung sollte selbst dann gewährt werden, wenn der Häftling produktive Arbeit nicht geleistet, mithin nichts verdient hat; denn durch mittellose Entlassung zwingt man die Delinquenten in den meisten Fällen zu neuen Reaten.

Für alle diejenigen, welche nicht in augenblicklicher Not, sondern aus Faulheit oder Hang zum Verbrechen sich dem Bettel und Landstreichertum ergeben haben, ist die Arbeitshausstrafe die einzig angemessene. Die Arbeitshäuser müssen eiserne Disciplin handhaben, zu schwerer Arbeit zwingen und allen sittlich schädigenden Einflüssen vorbeugen. Daß die Unterbringung der Verurteilten in letztere seitens der Polizei- und nicht der richterlichen Behörden erfolgt, ist zu billigen, da die ersteren besser imstande sind, zu individualisieren und während der Haftstrafe Zeit haben, sich genügend über das Vorleben des Überwiesenen zu orientieren und danach ihre Entscheidung zu treffen. Aber die Nachhaft sollte niemals um deswillen ausgeschlossen werden, weil es an Raum in den vorhandenen Korrigendenanstalten mangelt. Es mag dahingestellt bleiben, ob es sich empfiehlt, die Arbeitshäuser, die doch Straf- und nicht Armenanstalten sind, in Besitz und Verwaltung kommunaler Verbände zu

belassen; jedenfalls liegt es dem Staat ob, genügenden Raum für die Korrigenden zu schaffen event. durch Einrichtung besonderer Abteilungen in Gefängnissen.

Eine weitere Befugnis sollte aber der Landesbehörde durch die Überweisung noch gegeben werden, nämlich diejenige, Überwiesene, deren Aufnahme in die Arbeitshäuser wegen Alters oder Gebrechlichkeit nicht erfolgen kann, den Armenverbänden zur geschlossenen Armenpflege zuzuweisen. Letztern müßte die Pflicht obliegen, solche Personen in Armenhäuser aufzunehmen und dort zu verpflegen. Der jetzige Zustand, nach welchem gebrechliche Bettler immer von neuem mit kurzen Haftstrafen belegt werden, ist der Reform dringend bedürftig.

Die oben vorgeschlagenen Maßregeln dürften als repressive ausreichend sein und, sofern die Armenpflege ihrer Aufgabe voll gewachsen ist, zur Verminderung des Bettler- und Vagantentums beitragen.

12.

Ausländische Rundschau.

Polen III*).

Die polnische strafrechtliche Litteratur der Jahre 1886—1888.

Bericht von Prof. Dr. Rosenblatt in Krakau.

Seit unserm letzten, im VI. Bande dieser Zeitschrift (S. 730 bis 731) veröffentlichten Berichte sind in der polnischen strafrechtlichen Litteratur manche Erscheinungen zu verzeichnen, die der Beachtung und Erwähnung in dieser Zeitschrift würdig sind.

Auf geschichtlichem Gebiete veröffentlichte:

Dargun, Professor des deutschen Rechts an der Jagellonischen Universität zu Krakau, eine Schrift: „Über die Quellen der in den Werken von Groicki enthaltenen strafrechtlichen Bestimmungen" (Krakau 1888); in dieser Schrift werden die Bestimmungen der Carolina mit der von einem polnischen Juristen des 16. Jahrhunderts, Bartholomäus Groicki im Jahre 1559 in Krakau veröffentlichten „Gerichtsordnung in städtischen Angelegenheiten nach Magdeburger Recht" verglichen, und es wird aus der Paralelle beider Gerichtsordnungen der Nachweis geliefert, daß die meisten Bestimmungen der Carolina vom polnischen Städterecht recipiert worden sind.

Krzymuski, Professor des Strafrechts an der Jagellonischen Universität, veröffentlichte den zweiten Teil seines systematischen Werkes: „Lehrbuch des Strafrechts mit besonderer Berücksichtigung des österreichischen Rechts" (Krakau 1887). Der zweite Teil enthält die Lehre von dem Versuche, die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen und die gesamte Lehre von der Strafe, namentlich auch von der Verbrechens- resp. von der Strafenkonkurrenz.

Der vorliegende zweite Band schließt den allgemeinen Teil des Strafrechts ab und verdient das ganze Werk als das einzige, dem gegenwärtigen Stande der Strafrechtswissenschaft Rechnung tragende, System des Strafrechts in polnischer Sprache, Beachtung. Die Richtung des Systems ist zwar durchwegs eine philosophische, es werden jedoch auch die Werke und Bestrebungen der neuesten italienischen Schule erwähnt.

*) Vgl. Z VI 730.

Ostrożyński, Docent des Strafrechts an der Universität in Lemberg, veröffentlichte eine Monographie „über das Notrecht“ (Lemberg 1886), in welcher die gesamte Lehre von dem Notrechte, namentlich unter Berücksichtigung der deutschen Notstandslitteratur ausführlich dargestellt und erörtert wird.

Morelowski, Staatsanwaltssubstitut in Wadowice, einer von den wenigen praktischen Juristen, die auch litterarisch thätig sind und sich auch mit der Theorie beschäftigen, veröffentlichte eine Abhandlung „über die Notwehr in der Gesetzgebung und Jurisprudenz“, in welcher besonders die Judikatur des österreichischen obersten Gerichtshofes in Fragen der Notwehr einer eingehenden Besprechung und Erörterung unterzogen wird.

Heck, Doctor juris in Lemberg, veröffentlichte eine kleine Abhandlung „Über die Teilnahme am Verbrechen“ (Lemberg 1887), in welcher er eine frühere Schrift von Rosenblatt über denselben Gegenstand zur Grundlage nimmt.

Der Referent des vorliegenden Berichts veröffentlichte eine Abhandlung „Über die gegenwärtigen Strafrechtsschulen und deren Methoden“ (Warschau und Lemberg 1887). In derselben werden namentlich die Bestrebungen der neuesten italienischen Strafrechtsschule (der Verfasser nennt sie die sociologische Strafrechtsschule) eingehend gewürdigt; die Schriften von Lombroso, Ferri und Garofalo werden in ihren leitenden Ideen dargelegt und es werden auch die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Abhandlungen von Liszt, Sergiewski usw. ausführlich besprochen und erörtert.

Eine Abhandlung „Über das System der Freiheitsstrafen im österreichischen Strafgesetzentwurfe“ ebenfalls von Rosenblatt erschien in Lemberg im Jahre 1887 in der litterarischen und wissenschaftlichen Revue.

Zum Schlusse ist noch zu erwähnen, daß im Jahre 1887 der erste polnische Juristentag stattfand, nämlich ein Kongreß der angesehendsten polnischen Juristen und Volkswirte, bei welchem auch ein Vortrag (Referat) „Über die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung in Strafsachen“ angekündigt war, jedoch wegen Zeitmangels von der Tagesordnung abgesetzt worden ist. Zu Ehren dieses ersten polnischen Juristentages ist eine Sammlung von Essays aus allen Rechtszweigen aus der Feder hervorragender polnischer Juristen veröffentlicht worden, welche nachfolgende strafrechtliche Abhandlungen enthält:

1. „Über die psychologischen Motive des Verbrechens“ von Rosenblatt;
2. „Über die antropologische Strafrechtsschule“ von Krzymuski;
3. „Deportation oder Kerker?“ von Budziński (Professor des Strafrechts in Warschau);
4. „Über Anstalten für jugendliche Verbrecher“ von Miklaszewski (Professor des Strafprozesses in Warschau);
5. „Über die Verteidigung in Strafsachen“ von Peplowski (Verteidiger in Warschau);

6. „Über internationale Gefängniskongresse" von Moldenhawer.

Der letztere, Präsident des Kriminalgerichts in Warschau, interessiert sich speziell für Gefängniswesen und hat auch mehrere Arbeiten darüber veröffentlicht. Er nahm auch am letzten internationalen Kongreß für Gefängniswesen im Jahre 1885 in Rom teil und berichtet eben darüber in der citierten Abhandlnng, in welcher er sich namentlich gegen die zu starke Präponderanz des offiziellen Elementes in den internationalen Gefängniskongressen ausspricht.

Unsre Zeitschriften „Przeglad sadowy i administracyjny" (Revue für Recht und Verwaltung) „Prawnik" (der Jurist) und die Warschauer Gerichtszeitung („Gazeta Sadowa Warszawska") veröffentlichten ebenfalls mehrere Abhandlungen, die unsren Gegenstand berühren; so ist namentlich zu erwähnen eine Abhandlung von Professor M. Fierich „Über den römischen forensischen Redner", sowie eine Abhandlung von Tarłowski, Staatsanwalt in Wadowice, aus dem Gebiete der Statistik.

Krakau im April 1888.

Österreich VII [1])

Bericht von Professor Ullmann.

I. Strafrecht. 1. Zufall. Über den Zufall im Strafrecht verbreitet sich Schoberlechner in einer Abhandlung,[2]) welche in der Hauptsache eine Ausführung dessen ist, was Verf. in der allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung 1886 Nr. 42 bis 47[3]) über gewisse Grundfragen des Strafrechts in kurzen Zügen mitgeteilt hat. — Gesetzmäßigkeit und Zufall schließen sich nicht aus, weil der Zufall nur etwas Subjektives, die Gesetzmäßigkeit aber eine objektive Erscheinung ist. Der Mensch hat trotz alles Fortschreitens keineswegs vermocht, den Zufall ganz zu bannen und er wird es auch nie vermögen. Den Kampf mit dem Zufall habe aber insbesondere die Rechtspflege aufzunehmen. Während nun im Strafprozeß im großen und ganzen dafür gesorgt sei, daß sich die prozessualen Vorgänge nur nach objektiven Gesetzen und nicht nach subjektiven Anschauungen der Gesetzvollstrecker richten, sei im Strafrecht die Eliminierung des Zufalles nicht in gleichem Maße zur Geltung gekommen. Einigermaßen sei dies gelungen auf dem Gebiete der Strafzumessung, wo dem richterlichen Ermessen bezüglich der Würdigung des Individuellen ein ziemlich großer Spielraum offen gelassen ist. Strafgesetzgebung und Strafrechtswissenschaft schwanken aber zwischen Subjektivismus und Objektivismus und ein unlösbarer Widerspruch ergebe sich, indem der Richter die ihm vorliegende That zunächst nach ihrer objektiven Seite zu beurteilen und dann erst der Individualität des Falles gerecht zu werden hat. Die Betonung der objektiven Seite der That habe im alten Polizeistaat eine gewisse Berechtigung gehabt. Überhaupt seien es nur Utilitätsgründe, wegen welcher man noch heute den objektiven Thatbestand als ausschlaggebend hinstellt. Daneben werde allerdings aus Gründen der Staatsgefährlichkeit gegenüber gewissen Angriffen auf die Rechtsordnung vom Prinzip des Objektivismus abgegangen. Vom Standpunkt des Subjektivismus, den Verfasser im Strafrecht überhaupt ver-

---

[1]) Vgl. Ber. I und II in Bd. II S. 114 ff., 579 ff., Ber. III in Bd. III S. 656 ff., Ber. IV in Bd. V S. 168 ff., Ber. V in Bd. VII S. 573 ff., Ber. VI in Bd. VIII S. 342 ff.

[2]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887, Nr. 35 bis 44.

[3]) Siehe diese Ztschr., Bd. VII, S. 347, 348.

treten wissen will, prüft er sohin eine Reihe von Fällen, deren Entscheidung an der Hand des Objektivismus zu einem grellen Widerspruch mit dem gesunden Menschenverstand führe. — Es würde nun zu weit führen, dem Verfasser in seinen Ausführungen über die Frage zu folgen, wie sich die Strafrechtstheorieen zur Herrschaft des Zufalls im Strafrecht verhalten. Verf. kommt hier zu dem Ergebnis, daß sich jene Herrschaft aus keiner Strafrechtstheorie begründen lasse. — In der Entwicklung des Begriffs des Zufalls ist für den Verf. maßgebend der Gedanke, daß der Zufall immer nur als etwas Relatives gefaßt werden kann. „Zufall ist für jeden Menschen ein in Beziehung auf denselben gedachtes Ereignis, welches von ihm zu einer Zeit, als er es noch abwenden konnte, als gewiß oder wahrscheinlich nicht vorausgesehen worden ist und auch bei gehöriger Überlegung und Aufmerksamkeit als gewiß oder wahrscheinlich nicht hätte vorausgesehen werden können." Die in der strafrechtlichen Praxis hin und wieder aufgeworfene Frage, ob etwas ein Zufall war oder nicht, habe stets nur die Beantwortung der Frage zum Gegenstande, ob ein Ereignis für eine bestimmte Person ein Zufall war oder nicht, ob es von ihr als gewiß oder wahrscheinlich vorausgesehen wurde oder bei gehöriger Aufmerksamkeit vorausgesehen werden konnte. Der Unterschied zwischen dem subjektiven und dem scheinbar objektiven Zufallsbegriff bestehe nur darin, daß wir in ersterem das Ereignis in Relation auf bestimmte Individuen, im zweiten dasselbe in Relation auf eine Mehrheit unbestimmter Individuen betrachten. Die objektiv gestellte Frage: was ist Zufall? ist immer gleichbedeutend mit der Frage: was ist mir Zufall? Es kommt daher nicht darauf an, ob etwas nach dem natürlichen Kausalzusammenhange notwendig eintreten mußte, sondern ob es jemandem subjektiv als das einzig Mögliche und demnach als gewiß erschien. — Auf dieser Grundlage geht Verfasser an die Untersuchung, wie sich die allgemeinen Lehren des Strafrechts zum Zufall der Gerechtigkeit entsprechend verhalten und inwieweit nach den gegenwärtig herrschenden Anschauungen das richtige Verhältnis nicht besteht. Verfasser unternimmt zu diesem Zwecke zunächst eine Prüfung des Begriffs der Zurechnung, sodann eine Analyse der wichtigsten Verbrechen. Überall handelt es sich um die Frage, was kann zugerechnet werden? Den Maßstab bietet dem Verfasser sein Zufallsbegriff.

2. Rechtswidrigkeit der Handlung. Die in neuerer Zeit viel besprochene Frage über die Bedeutung der Einwilligung in verletzende Handlungen und über das bei einzelnen Deliktsbegriffen selbständig hervortretende Thatbestandsrequisit der Rechtswidrigkeit veranlaßt Edmund Benedikt[1]) zu einem kritischen Exkurs über die in Verbindung mit jenen Fragen stehenden Fälle (der operativen Eingriffe usw.). Lösung der Zweifel, die sich auf diesem Gebiete vielfach ergeben, erwartet Verfasser (namentlich mit Rücksicht auf den

[1]) Juristische Blätter 1887, Nr. 18 ff.

österreichischen Entwurf) von der Gesetzgebung. In der Sache möge hier nur hervorgehoben werden, daß Verfasser mit Recht die Einwilligung nicht unter den Gesichtspunkt eines Rechtsverzichts subsumiert wissen will, wo, wie z. B. beim Leben, der Körperintegrität usw. von einem verzichtbaren Privatrecht überhaupt gar nicht die Rede sein kann. Dem Verfasser in den Details hier zu folgen, müßte zu Erörterungen führen, die über den Rahmen eines objektiven Referats hinausgreifen. Die Ausführungen des Aufsatzes beschränken sich auf die Delikte wider Leib, Leben und Ehre.

3. Hypnotische Suggestionen. Anknüpfend an die festgestellte physiologische Erscheinung der Hypnose als eines pathologischen Schlafzustands, in welchem die freie Selbstbestimmung der hypnotisierten Person aufgehoben ist, erörtert Frey[5]) folgende drei Fragen: 1. Wird die Willensfreiheit eines Menschen im Zustande der Hypnose aufgehoben, kann also ein über fremde Suggestion im Zustande der Hypnose oder im posthypnotischen Zustande von dem Hypnotisierten begangenes Delikt demselben überhaupt, oder in gleichem Maße wie dem Hypnotiseur, oder in welchem Maße zugerechnet werden? 2. Reichen die modernen Strafgesetzbücher mit ihren Deliktsdefinitionen und Merkmalen zur Subsumtion für Delikte aus, die möglicherweise durch hypnotische Suggestionen begangen werden können? 3. Soll der Staat die Freiheit der Ausübung des Hypnotisierens und Sichhypnotisierenlassens einschränken? ad 1. postuliert Verfasser die Analogie des im Zustande der Trunkenheit begangenen Delikts. ad 2 meint Verfasser, daß es nur selten möglich sein wird, Deliktsbegriffe des geltenden Rechts anzuwenden; das Gesetz weise hier eine Lücke auf. ad 3 sagt Verfasser, daß der Mißbrauch des Hypnotismus eine Gefahr für die öffentliche Moral und Sicherheit herbeiführen kann; überdies hätten erwiesenermaßen hypnotische Versuche Störungen im Nervensystem des Hypnotisierten hervorgerufen. Das Verbot öffentlicher hypnotischer Vorstellungen sei ganz gerechtfertigt. Verfasser verweist bezüglich der legislativen Behandlung der Frage auf den der französischen Kammer vorgelegten Gesetzentwurf von Delacroix[6]). Ein derartiges Gesetz findet Verfasser geeignet, um Mißbräuchen vorzubeugen und dabei doch die wissenschaftliche Forschung und die Verwendung des Hypnotismus zur Heilung von Nervenkrankheiten durch Ärzte nicht zu behindern.

4. Wucher. Bekanntlich ist die Frage der Vollendung des Wucherdelikts vielfach streitig und sind sohin mancherlei Zweifel über den Beginn der Verjährungsfrist bei diesem Delikt angeregt worden.

---

[5]) Gerichtshalle 1887, Nr. 21.

[6]) Art. 1. Niemand darf hypnotisieren, der nicht zur Ausübung der ärztlichen Praxis berechtigt ist, und dieser auch nur unter Assistenz eines zweiten Arztes und nicht ohne schriftliche Ermächtigung der zu hypnotisierenden Person."

Art. 2. „Die Übertretung . . . wird mit Haft von 6 Tagen bis 2 Jahren und mit einer Geldstrafe von 16 bis 2000 Francs oder mit einer dieser beiden Strafen geahndet."

Die Beantwortung dieser letztern Frage ist natürlich wesentlich bedingt durch die Antwort auf die Frage, wann das Wucherdelikt im Sinne des gesetzlichen Thatbestands als konsumiert erscheint. Ein Aufsatz von Geller[7]) hat zum Gegenstand die Verjährung der Wucherstrafklage; er ist aber zugleich ein Beitrag zur Kritik des gesetzlichen Thatbestands des Wuchers. In die Erörterung des eigentlichen Themas tritt Verfassers erst ein, nachdem er im Hinblick auf den Umstand, daß die Bestimmungen über den Wucher in Österreich nicht wie in Deutschland als eine Ergänzung des kodifizierten Strafrechts in das St.G.B. selbst aufgenommen wurden, sondern in einem Spezialgesetz enthalten sind, die Frage geprüft hat, ob der Wucher überhaupt verjährbar ist. Die Frage wird bejaht, da das Spezialgesetz über Wucher nur Normen über das Besondere dieser Deliktsspecies enthält, folglich in jeder andern Richtung die allgemeinen Vorschriften des St.G.B. auch auf den Wucher Anwendung finden. — Was den Anfang der Verjährung betrifft, so handelt es sich eben um die klare Antwort auf die Frage, wann ist der Wucher vollendet. Sowohl das Sichversprechenlassen von wucherischen Vorteilen wie auch das Sichgewährenlassen solcher Vorteile geschieht in einem Momente; aber dem Sichversprechenlassen kann das Sichgewährenlassen folgen und dieses letztere kann sich öfters wiederholen. Besteht das Delikt bloß in dem Sichversprechenlassen, so fällt der Anfangspunkt der Verjährung der Wucherstrafklage mit dem Zeitpunkt der Annahme des Versprechens zusammen. Dagegen hatte der Kassationshof in einer Entscheidung vom 17. Juni 1887[8]) die Ansicht ausgesprochen, daß mit dem Sichversprechenlassen wucherischer Vorteile der Thatbestand des Delikts nicht in allen Fällen erschöpft sein müsse; es liege vielmehr im Begriffe der Ausbeutung, daß sie erst dann als abgeschlossen anzusehen ist, wenn die Möglichkeit aufhört, daß der Kreditgeber seine Forderung geltend macht oder die Konsequenzen verwirklicht, welche mit dem Sichversprechenlassen oder Sichgewährenlassen wucherischer Vorteile beabsichtigt waren. Geller deutet nun diesen Ausspruch des Kassationshofs dahin, daß hiernach das durch die Annahme des Versprechens begangene Delikt in dem Sichgewährenlassen seine Fortsetzung finde, — eine Behauptung, die in dieser Allgemeinheit nicht richtig sei. Die Wirkung (der Erfolg) des Delikts, das obligatorische Verhältnis sei allerdings dauernd und hervorgerufen durch das vollendete Delikt, aber nicht das Delikt selbst. Dauernd sei auch die Wirkung des in dem Sichgewährenlassen wucherischer Vorteile bestehenden Delikts, nämlich so lange, als der Kreditgeber die erlangten Vorteile behält. Um deswillen könne es nicht die wahre Meinung des Kassationshofs sein, das Sichversprechenlassen stelle, solange die wucherische Forderung besteht, ein noch unabgeschlossenes Delikt dar. Die nächste Folge wäre ja sonst die, daß das Wucherdelikt erst mit dem Sichgewährenlassen der versprochenen

[7]) Österr. Centralbl. f. jurist. Praxis 1887, S. 641 ff.

[8]) Justiz-Min.-V. Bl. 1887.

Vorteile oder mit der Realisierung der Forderung zum Abschluß gelangt, bis dahin also im Stadium des Versuchs sich befinde. Die Entscheidung könne daher nur besagen, daß das mit dem Sichversprechenlassen verwirklichte Delikt in dem spätern wirklichen Entgegennehmen der Vorteile eine Fortsetzung finde. Müsse aber schon das Sichversprechenlassen als vollendeter Wucher angesehen werden, so könne unmöglich daran gezweifelt werden, daß in dem Fall, wenn diesem Delikt eine Fortsetzungshandlung weiter nicht gefolgt ist, die Verjährung durch nichts unterbrochen wird. — Ist dem Versprechen die Leistung nachgefolgt, so entsteht die Frage, ob die Verjährung vom Zeitpunkt des Versprechens oder aber von jenem der Leistung beginne. Der Kassationshof geht von der Ansicht aus, daß der Bezug der versprochenen Leistung mit dem Sichversprechenlassen zu einer Einheit zusammengefaßt werden müsse, daher die Verjährung des so zusammengeschlossenen Delikts einheitlich von dem Tage, an welchem zuletzt eine wucherische Leistung angenommen wurde, beginne. Auch dagegen spricht sich Geller aus, zumal der Kassationshof sonst die Ansicht festgehalten hat, daß die Annahme wucherischer Leistungen, welche nicht bei Gewährung oder bei Verlängerung des Kredits, sondern während der Dauer des Kreditsverhältnisses erfolgt, für strafrechtlich indifferent anzusehen ist. Ist dies der Fall, dann fehlt ihr auch die Kraft, eine die Verjährung unterbrechende Wirkung hervorzurufen.

5. Ehebruch. An die Bestimmungen des österreichischen St.G.B. über Ehebruch §§ 502, 508 und die kaiserliche Entschließung vom 30. August 1859, durch welche § 503 St.G.B. authentisch interpretiert wurde, knüpft Finger[9]) zur Lösung der Frage nach der strafrechtlichen Behandlung des an dem Ehebruche seiner Gattin mitschuldigen Ehegatten Erörterungen über folgende zwei Fragen: 1. Welche Aufgabe hat die strafgesetzliche Bestimmung gegen den Ehebruch? Schützt sie das Recht der Ehegatten auf gegenseitige Treue oder die eheliche Institution? 2. Aus welchen Gründen wird der Ehebruch nur über Verlangen des beleidigten Teils verfolgt? Finger schließt sich bezüglich der ersten Frage (de lege ferenda) der Ansicht[10]) an, daß der Zweck der strafrechtlichen Bestimmungen gegen den Ehebruch der Schutz der Ehe als eines der wichtigsten Elemente der Familie ist, die hinwieder die Grundlage des Staates bildet, der sich in der Hauptsache als ein komplexes Produkt zahlreicher Familien darstellt. Kommt der Ehebruch lediglich als verbotene Verletzung des Rechts auf eheliche Treue in Betracht, so ist der mit Zustimmung des andern Ehegatten begangene Ehebruch rechtlich indifferent. Bezüglich des geltenden österreichischen Rechts glaubt Verfasser die Auffassung des Ehebruchs als eines Vergehens gegen die Institution der Ehe stützen zu können a) auf die Auffassung des Ehebruchs im G.B. vom Jahre 1803 und

---

[9]) Juristische Blätter 1887.

[10]) Schütze: „Vergehen am Rechtsverhältnis der Ehe."

b) auf die historische Entwicklung dieses Vergehens. In ersterer Hinsicht betont Verfasser, daß der korrespondierende § 247 St.G.B. vom Jahre 1803 auch eine Strafe für die Person normiert hat, mit welcher der Ehebruch begangen wird. Damit gehe parallel die Ausscheidung des Ehebruchs aus den Verbrechen, „wodurch das Vermögen oder die Rechte der Mitbürger gekränkt werden" und dessen Einreihung unter die schweren Polizeiübertretungen gegen die öffentliche Sittlichkeit. In geschichtlicher Beziehung sei ursprünglich das Recht des Ehemannes als das durch den Ehebruch verletzte angesehen worden und erst allmählich, insbesondere unter dem Einfluß der Kirche, habe sich die Anschauung gebildet, daß die Institution der Ehe durch den Ehebruch verletzt wird. Ein Rückschlag in dieser Entwicklung finde sich allerdings in der italienischen Jurisprudenz und bei Feuerbach, allein diese Richtung sei nicht die obtinierende geblieben. Wenn ferner das gemeine Recht das Verfahren von Amts wegen bei dem Ehebruche zu einer Zeit für ausgeschlossen hält, in welcher der von der CCC als Regel vorausgesetzte Anklageprozeß durch das inquisitorische Verfahren verdrängt war, so werde man darin unbedenklich einen Schutz der Institution der Ehe finden können. — Bezüglich der zweiten oben bezeichneten Frage sagt Verfasser, müsse die Schutzmaßregel keine Beschaffenheit haben, welche dem Zwecke derselben: Schutz der Institution der Ehe zuwiderläuft. Der Staat lege sich daher (§ 503) eine weise Zurückhaltung auf, die in dem Satz gipfelt, zu strafen, sofern hierdurch die Institution der Ehe, die geschützt werden soll, nicht geschädigt wird. Von der Tendenz der Erhaltung der Ehen geleitet, will das Gesetz hindern, daß eheliche Vorfälle, die innerhalb der ehelichen Gemeinschaft ausgetragen wurden, bei neu eintretender Disharmonie zwischen den Ehegatten zum Gegenstande einer Anklage gemacht würden: daher Wegfall der Bestrafung, wenn der beleidigte Teil ausdrücklich oder stillschweigend die Beleidigung verziehen hat. Auch sei es eine wichtige Konsequenz des Gesetzes, daß eine Verzeihung vor gefälltem Strafurteil die Strafe auch rücksichtlich der Mitschuldigen erlöschen macht, während ihr nach gefälltem Urteil diese Wirkung nicht mehr zukommt. Durch den Erlaß des Justizministeriums vom 5. September 1859, Nr. 163 R.G.B., womit obige k. Entschließung publiziert wurde, habe jedoch die Praktikabilität der Bestimmungen des St.G.B. wesentlich gelitten; ebenso durch § 47 St.P.O. (prinzipale Privatanklage). — In der Sache selbst kommt Verfasser bezüglich des vorangestellten Falls an der Hand seiner Auffassung des geltenden Rechts zu dem Ergebnis, daß die Einwilligung eines Gatten in den Ehebruch des andern schlechterdings bedeutungslos ist und der Handlung nichts von ihrer Strafbarkeit benimmt.

6. Ehedelikte. Eine Kritik der bestehenden Bestimmungen strafrechtlichen Inhalts zum Schutze des Instituts der Ehe überhaupt und zum Schutze einer bestimmten Ehe führt zur Erkenntnis eines grellen Kontrastes zwischen dem geltenden Recht und den Aufgaben, welche die heutigen Anschauungen über die Grenze von Recht und Moral gesetzt wissen wollen.

Eine solche Kritik unternimmt Hoegel.[11]) Die Mängel des geltenden Rechts weist er aus dem Alter der dem heutigen österreichischen St.G.B. in dieser Lehre zu Grunde liegenden Bestimmungen nach, die mit den Anschauungen der Zeit, in der sie entstanden sind, auf das engste zusammenhängen. Verfasser prüft die einzelnen Bestimmungen nach ihren ältern Quellen und bringt sie mit dem Standpunkt des heutigen gemeinen deutschen Rechts und des Entwurfs in Vergleich.

7. Betrug. Der vage Betrugsbegriff des § 197 St.G.B. gibt vielfach Anlaß zu Zweifeln bezüglich der Subsumtion von Meineid und falschem Zeugnis namentlich dann, wenn durch derlei Handlungen Privatinteressen nicht verletzt wurden beziehungsweise nicht verletzt werden sollten. Da aber die Legaldefinition fordert, daß die Absicht des Handelnden darauf gerichtet war, dem Staat, einer Gemeinde oder einer andern Person einen Schaden an Eigentum oder anderen Rechte zu verursachen, so fragt es sich, worin dieser Schaden bei Meineid und falschem Zeugnis bestehe. Die Absicht geht hier vielfach davon aus, daß es sich in derlei Fällen um Schädigung des staatlichen Rechts auf Erforschung der Wahrheit handle. Gegen diese Ansicht wendet sich ein Aufsatz von Dr. v. N . . . . y,[12]) nach welchem aus dem positiven Recht ein solcher Anspruch des Staates nicht abgeleitet werden könne, allein der Staat könne desselben doch nicht entraten als Mittel zum Zweck im Dienste der Rechtspflege, und in diesem Sinne gebe es ein Recht auf Erforschung der Wahrheit und es frage sich nur, welchen Grad der Realität der in dieser Richtung entstandene beziehungsweise beabsichtigte Schaden haben müsse, um noch in den Rahmen des § 197 St.G.B. zu passen, ob letzteres insbesondere auch schon von der abstrakten Gefährdung der Rechtspflege (Entsch. des Kassationshofes vom 12. Dezember 1884, Manz'sche Sammlung Nr. 715) behandelt werden könne? Verfasser verlangt ein damnum in re und es sei nicht statthaft, über den schädlichen Einfluß, den die Wahrheitsverletzung auf den konkreten Ausspruch des Gerichts auszuüben vermochte, hinauszugehen. Der Umstand, bezüglich dessen von der Wahrheit abgewichen wurde, müsse erheblich sein. Die Besorgnis, daß die Forderung der Beweiserheblichkeit des betreffenden Umstandes die Rechtssicherheit in unabsehbarer Weise gefährden würde,[13]) sei übertrieben: der Zeuge werde mit dem vorgeschützten Irrtum über die Erheblichkeit des Umstandes nicht so leicht durchdringen, wenn er einmal vom Richter darüber befragt wurde, denn wozu hätte der Richter gefragt, wenn der Umstand nicht von Wesenheit wäre? Gegen diese Besorgnis spreche auch, daß das ungarische St.G.B. §§ 213, 215 bei der falschen Aussage in einem Straf-

---

[11]) Juristische Blätter 1887, Nr. 93, 14.

[12]) Allgemeine österr. Richterzeitung 1887, Nr. 5.

[13]) Ansicht des Kassationshofes: Entsch. vom 1. Dezember 1884 (Manz'sche Sammlung Nr. 706).

oder Zivilprozeß eine Aussage über einen „wesentlichen Umstand“ fordert.

8. Duell. Einer Schrift von v. Ofenheim[14]) sei hier gedacht, welche nicht in specifisch strafrechtlicher Beziehung das Thema des Duells behandelt, sondern auf einer allgemeinen Grundlage vorwiegend kulturgeschichtlicher Erwägungen gegen die soziale Erscheinung des Duells sich wendet. Verfasser gibt zwar zu, daß in den wenigsten Fällen zum Schutze der vermeintlich verletzten Ehre zu den Waffen gegriffen wird; in den meisten Fällen handle es sich um eine prinzipielle Gegensätzlichkeit heterogener Gesellschaftsklassen religiöser, politischer, nationaler oder sozialer Natur. Gleichwohl beschäftigt er sich in erster Reihe mit dem eigentlichen Ehrenzweikampf, wobei die Feststellung des Begriffs der Ehre in den Vordergrund tritt. Die Unterscheidungen und Definitionen der Doktrin werden als unbrauchbar verworfen; eine Vergleichung des römischen und germanischen Ehrbegriffs führt zur Verwerfung beider. Die Römer leiten die Ehre von der größten menschlichen Gemeinschaft — dem Staate, — die Germanen von der kleinsten — dem Stande oder der Genossenschaft ab. Die Ehre dürfe aber weder in der staatlichen noch in der sozialen Gemeinschaft gesucht werden. Verfasser bringt den Begriff der Ehre in Beziehung zur Willensrichtung (S. 38); sie ist ihm kein Recht, keine Würde, kein Wertbewußtsein und kein Urteil andrer, sondern ein Zustand und zwar der Zustand ethischer Makellosigkeit. Wegen ihrer reinen Innerlichkeit gehört die Ehre dem Rechtsgebiet nicht an und kann von keiner Verletzung erreicht werden (Berner). — Die Wurzel des Duells findet Verfasser in der Maßlosigkeit eines überreizten Ehrgefühls, wobei er sich auf Ausführungen Hälschners (Gerichtssaal 1864) stützt; Ehrenbeleidigung sei eine contradictio in adjecto, denn die Beleidigung ergreift nicht die Ehre, sie sei vielmehr eine unberechtigte oder ungerechtfertigte Verletzung unsrer moralischen Gefühle. — Das 4. Kapitel bringt eine Geschichte des Duells, an welche sich eine Kritik des geltenden Rechts anschließt; die Gesetzgebung über das Duell sei verkehrt, denn statt das Duell wirksam zu bekämpfen, unterstütze und fördere sie dasselbe. Um eine formale Begriffsbestimmung des Duells handelt es sich dem Verfasser nicht. Geschichte und geltendes Recht sind von ihm für die Erkenntnis des Wesens des Duells, wie der Titel der Schrift besagt, verwertet, um die Verwerflichkeit des Duells, das von der Gesetzgebung und von der Gesellschaft gutgeheißen werde, in einigen drastischen Redewendungen zum Ausdruck zu bringen (vgl. insbes. S. 138, 139). Gegenüber der Unwirksamkeit der Strafgesetze gegen das Duell gipfelt der Reformvorschlag des Verfassers in dem Gedanken der legalen gesellschaftlichen Selbsthilfe. Dieser Gedanke müsse aber genau an dem Punkte und auf die Art ansetzen,

[14]) Das Wesen des Duells und ein Reformvorschlag. Wien, Manz 1887. VI u. 184 S. 8°.

wo und wie bisher die illegale individuelle Selbsthilfe im Duell ansetzte.

9. Familiendiebstahl. Das unklare Verhältnis des § 463 (Diebstähle und Veruntreuungen zwischen Ehegatten oder nahen Verwandten in gemeinschaftlicher Haushaltung) zu § 525 (Übertretungen gegen die öffentliche Sittlichkeit), welches bezüglich der übereinstimmenden Bestimmungen des G.B. v. J. 1803 schon zu einer Erläuterung durch Hofkanzleidekret v. 8. Oktober 1846 [15]) Anlaß gegeben hatte, veranlaßt Schmid [16]) zu einer Prüfung der ratio der privilegierten Behandlung jener strafbaren Handlungen. Die Voraussetzung des Lebens in gemeinschaftlicher Haushaltung könne nicht der Grund der Privilegierung sein, da doch sonst dieser Umstand vom Gesetze als Qualifikationsgrund verwertet wird. Nur in dem Parentelverhältnis sei dieser Grund zu suchen. Bei Eigentumsentziehungen unter Personen einer Parantel sei der böse Vorsatz meistens minder intensiv, das Bewußtsein von der Strafbarkeit (wohl Rechtswidrigkeit) ein weniger klares, da dem Thäter die zumeist gerechtfertigte Vorstellung vorschwebt, daß der Beschädigte im Interesse der Familie die Hilfe des Strafrichters nicht anrufen werde. — Bezüglich der Frage, ob § 463 nur auf jene Diebstähle usw. Anwendung finde, welche sich als Verbrechen darstellen oder auch auf jene, die an sich bloß als Übertretungen strafrechtlich in Betracht kämen, geht Verfasser von § 189 St.G.B. [17]) aus, welcher die Beziehung zwischen dem I. und II. Teil des St.G.B. in der vorliegenden Materie herstellt. Aus dem Wörtchen „überhaupt" in § 189 cit. und der Beziehung des § 463, welche in § 168 I. Teil St.G.B. v. J. 1803 fehlt, folge daß Diebstähle und Veruntreuungen unter den genannten Personen als solche überhaupt, sei es nun, daß sie an sich Verbrechen oder Übertretungen wären, nur nach § 463 bez. 460 zu behandeln sind. Auf Grund dieser Argumentation, welche Verfasser im Detail ausführt, gelangt er zu dem der herrschenden Ansicht (Kudler, Herbst, Frühwald) vielfach entgegengesetzten Resultat bezüglich des Verhältnisses von § 463 zu § 525 St.G.B.

10. Falschmeldung. (St.G.B. § 320 lit. e.) Wann beginnt die Verjährung dieses Delikts? Die widersprechenden Entscheidungen

---

[15]) Nach diesem Dekret ist das Familienhaupt, wenn es sich eines Diebstahls oder einer Veruntreuung an Verwandten unter der Voraussetzung des § 463 schuldig gemacht hat, nach § 525 (§ 269 II. Th. St.G.B. v. J. 1803) zu bestrafen.

[16]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887 Nr. 49.

[17]) Inwieferne übrigens die hier meist vorkommenden Diebstähle oder Veruntreuungen und die Teilnehmung an denselben, wie auch überhaupt die unter Ehegatten, Eltern, Kindern und Geschwistern, so lange sie in gemeinschaftlicher Haushaltung leben, vorfallenden Diebstähle und Veruntreuungen als Übertretungen zu behandeln seien, darüber ist die Vorschrift im zweiten Teile dieses Gesetzes enthalten (§ 463).

der Praxis veranlassen Gernerth[18]) zu einer Erörterung dieser Frage. Das G.B. stelle zwar bezüglich des Beginnes der Verjährung nur den Grundsatz auf, daß der Zeitpunkt der begangenen Handlung entscheidend sei — ein Grundsatz, der, wie die Praxis zeige, nicht hinreicht, um bei gewissen Handlungen den Beginn der Verjährungszeit festzustellen. Hier sei vielmehr das Aufhören des durch die strafbare Handlung begründeten andauernden gesetzwidrigen Verhältnisses entscheidend. So bei der zweifachen Ehe.

Bei der Falschmeldung genüge, daß durch die falschen Angaben über die persönlichen Verhältnisse des Gemeldeten die öffentliche Aufsicht irregeführt werden kann. Diese Möglichkeit bestehe so lange fort, als die betreffende Meldung vorliegt. Da das Wesen dieses Delikts in der Gefährdung des dem Staate zustehenden Aufsichtsrechts besteht, so ergebe sich, daß es so lange fortdauert, als die gedachte Gefährdung vorhanden ist. Die andauernde Gefährdung des Aufsichtsrechts sei nicht die Folge des Delikts, sondern dieses selbst.

11. Bettel. Nach St.G.B. § 517 wurde das Betteln zu einer Übertretung, wenn bei bestehenden Versorgungsanstalten die mehrmalige Betretung Hang zum Müßggang und Fruchtlosigkeit der geschehenen Abmahnung oder ersten Bestrafung bezeugt. § 2 des Ges. v. 24. Mai 1885 R.G.Bl. Nr. 89 bestimmt dagegen: „Wegen Bettelns ist zu bestrafen, wer an öffentlichen Orten oder von Haus zu Haus bettelt." Dieses Mittel, ein soziales Übel zu bekämpfen, stellt sich als ein unpraktisches Palliativmittel dar, das die Quelle des Übels gar nicht zu treffen vermag. Finger unterzieht die neuen Bestimmungen über Bekämpfung des Bettels einer Kritik[19]) und gelangt zu dem Ergebnis, daß dieselben zu allgemein lauten und in dieser Allgemeinheit Individuen erfassen, gegen welche die Anwendung der im Gesetze angedrohten Strenge ein Unrecht bedeuten würde. Sofern die Verhängung der Strafe nicht ungerecht erscheint, erzielt sie, weil an sich hierzu ungeeignet, die beabsichtigte Wirkung nicht. Daneben ist das Gesetz von schädlichem Einfluß auf Einrichtungen, die bisher bestanden und sich als wirksame Gegentendenzen gegen jene Momente erwiesen, aus welchen das Übel entsteht, dessen Bekämpfung sich das Gesetz zur Aufgabe gemacht hat. Daraus erkläre sich auch, daß schon nach so kurzer Wirksamkeit des Gesetzes der Ruf nach Reformen laut geworden ist.

II. Strafprozeß. 1. Prozeßvoraussetzung. v. Waser[20]) erörtert die Fragen, welche sich für die Erledigung des Anklagestoffs in dem Falle ergeben, wenn im bezirksgerichtlichen Verfahren eine Handlung[21]) über Privatanklage verfolgt wurde, im Berufungsverfahren

[18]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887, Nr. 30.

[19]) Juristische Blätter 1887, Nr. 12.

[20]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887, Nr. 1.

[21]) Der Fall, von welchem ausgegangen wird, betrifft die Beleidigung eines Gemeindevorstehers bezüglich seiner amtlichen Funktionen.

dagegen das Berufungsgericht die Überzeugung gewinnt, daß die Anklagethat ein Offizialdekret ist. In dem Falle, welchen Verfasser seinen Ausführungen zu Grunde legt, hat das Berufungsgericht sich für berechtigt gehalten, den Schuldspruch im Punkte der rechtlichen Qualifikation von sich aus dahin zu berichtigen, daß der Angeklagte nicht (wie es in erster Instanz geschehen) nach St.G.B. §§ 488, 492 (Pritvatanklagedelikt), sondern nach St.G.B. § 312 (Offizialdelikt) schuldig zu sprechen ist. In der Sache kommt Verfasser zu dem durch das heutige österreichische Prozeßrecht gebotenen Ergebnis, daß dem Berufungsgericht die Befugnis, eine in erster Instanz als Privatanklagedelikt beurteilte That als ein Offizialdedikt anzusehen nur unter der Voraussetzung zusteht, daß der Antrag des berechtigten öffentlichen Anklägers vorliegt, jedoch mit der Beschränkung, daß über Berufung des Angeklagten auf keine strengere als die in erster Instanz ausgesprochene Strafe erkannt werden kann. Fehlt zu dieser Klageänderung der Antrag des öffentlichen Anklägers, der Kenntnis von der Sachlage hatte und in der Lage war, einen Antrag stellen zu können, so ist die Wiederverfolgung der Anklagethat nach allgemeinen Grundsätzen der prozessualen Konsumtion ausgeschlossen.

Im Zusammenhang mit diesen Ausführungen wäre auch noch eines andern Aufsatzes von v. Waser[22]) zu gedenken, welcher den Fall betrifft, da in höherer Instanz die in unterer Instanz als Offizialdelikt verfolgte strafbare Handlung als Ermächtigungsdelikt qualifiziert wird. In dem Falle, von welchem Verfasser ausgeht, wurde seitens des Gerichtshofes zweiter Instanz dem vom Staatsanwalt gegen den die Beschlagnahme einer Druckschrift über Einspruch aufhebenden Beschluß des Gerichtshofes erster Instanz Folge gegeben, jedoch mit der Berichtigung, daß die saisierte Druckschrift zwar den Thatbestand einer strafbaren Handlung, jedoch nicht des Verbrechens nach St.G.B. § 65, sondern den des Vergehens nach Art. V des Ges. v. 17. Dezember 1862 begründe. Gegen diese Entscheidung wurde geltend gemacht, daß bei dem Umstande, als die in dieser Gesetzesstelle als Bedingung der Strafverfolgung geforderte Ermächtigung der Beleidigten gefehlt hat, die Beschwerde als ungegründet (St.P.O. § 281 Z. 9 lit. c.) hätte zurückgewiesen werden sollen. Auch wurde die Frage aufgeworfen, ob das objektive Strafverfahren (in welchem obige Entscheidung erfolgt war) nicht schon von vornherein bei Ermächtigungsdelikten ausgeschlossen sei.[23]) — Der Beantwortung dieser letztern Frage schickt v. Waser eine kurze Erörterung über das Wesen der Ermächtigungsdelikte voraus. Er erblickt in der Doppelnatur dieser Delikte eine Anomalie, „indem dieselbe strafbare Handlung nach Verschiedenheit des Anklägers als ein Offizial- oder als ein Privatdelikt[24]) anzusehen und zu behandeln ist.“ Ist die Zustimmung

---

[22]) Allg. österr. Ger. Ztg. 1887, Nr, 17.

[23]) v. Waser giebt die Quelle dieser Ansicht nicht an.

[24]) Soll wohl heißen: „Privatanklagedelikt“, da wir mit dem Ausdruck

zur Strafverfolgung durch den Staatsanwalt gegeben, so finden die allgemeinen Grundsätze über Offizialverfolgung volle Anwendung; der öffentliche Ankläger ist insbesondere auch zum Rücktritt von der Anklage berechtigt, wodurch auch das Klagerecht des Beleidigten erlischt. Die im öffentlichen Interesse vom Staatsanwalt bei Amtsbeleidigungen erhobene Anklage sei öffentlicher Natur und könne daher nicht bezweifelt werden, daß der Staatsanwalt wegen solcher Beleidigungen auch das objektive Strafverfahren einleiten dürfe, wenn er den Thäter nicht verfolgen will oder dessen Verfolgung wegen Flucht, wegen Todes oder wegen Verjährung nicht erfolgen kann. Die Frage, ob das objektive Strafverfahren in derlei Fällen an die durch das Gebot der Einholung der Ermächtigung des Beleidigten zur Verfolgung gegebene Prozeßvoraussetzung gebunden sei, glaubt v. Waser verneinen zu müssen, denn im objektiven Verfahren handle es sich um Anwendung einer polizeilichen, unter die Obhut der Gerichte gestellten Präventivmaßregel. Der Umstand, daß das objektive Verfahren sogar dann zulässig ist, wenn die subjektive Verfolgung unmöglich ist, beweise, daß dieses Verfahren unter den Begriff gerichtlicher Verfolgung überhaupt nicht subsumiert werden könne.

2. Ergreifung auf frischer That. Nach St.P.O. § 277 kann der Vorsitzende, wenn sich aus der Hauptverhandlung mit Wahrscheinlichkeit ergibt, daß ein Zeuge wissentlich falsch ausgesagt habe, über dessen Aussage ein Protokoll aufnehmen lassen; er kann auch die Verhaftung und Vorführung des Zeugen vor den Untersuchungsrichter verfügen. § 278 handelt von den Fällen der Verübung einer strafbaren Handlung während der Hauptverhandlung (in dem Sitzungssaal); hier kann unter der Voraussetzung der Ergreifung auf frischer That sofort über das Delikt verhandelt und geurteilt werden. Es ist die Frage streitig, ob der letztgedachte § 278 auf den Fall der Ablegung eines falschen Zeugnisses anwendbar sei. Gegen die Anwendbarkeit hat sich Rosenblatt in einem Aufsatze in der Gerichtszeitung 1879 Nr. 36 ausgesprochen. Inzwischen ist der Kassationshof in dem Erkenntnis vom 6. März 1882 (Entsch. Bd. V. Nr. 432) für die Anwendbarkeit jenes Vorgangs eingetreten und kommt nun Rosenblatt auf diese Frage abermals zurück[25]). Seine Ausführungen betreffen zunächst die Frage, was das Gesetz unter Ergreifung auf frischer That verstehe. In seiner Argumentation betont Verfasser die Übereinstimmung des geltenden Rechts in dem fraglichen Punkt mit den betreffenden Bestimmungen der §§ 304, 305 St.P.O. vom Jahre 1850, welche fast wörtlich mit Artikel 330, 507 Code d'instr. crim. übereinstimmen. Hiernach finde aber der Begriff der Ergreifung auf frischer That nur auf solche Verbrechen Anwendung, bei denen

---

„Privatdelikt" die dem älteren Recht bekannten Delikte bezeichnen, aus denen für den verletzten Privaten der Anspruch auf Strafe erwächst, dem daher auch der Klageanspruch ausschließlich zusteht.

[25]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887, Nr. 3.

sich die strafbare Handlung in einer unmittelbar in die Sinne fallenden Thätigkeit manifestiert. Die Richter sind dabei unmittelbare Zeugen der That und urteilen nicht auf Grund von Folgerungen und Deduktionen aus andern Thatsachen oder Aussagen; eine vorläufige Untersuchung ist daher überflüssig, das Beweisverfahren kurz oder eigentlich entbehrlich. Dies treffe jedoch bei der falschen Aussage eines Zeugen während der Hauptverhandlung nicht zu: sie ist keine Ausschreitung während der Verhandlung, keine Verletzung der Würde des Gerichtshofs; es könne auch nicht gesagt werden, daß die Richter Zeugen der That sind und dieselbe unmittelbar wahrgenommen haben, da der Beweis der Unwahrheit der Aussage erst durch Vergleichung mit andern Aussagen im Wege der Deduktion hergestellt werden kann. Von den beiden Bedingungen der Anwendbarkeit des § 278 St.P.O.: Verübung im Sitzungssaal und Ergreifung oder Be.retung auf frischer That fehle aber die letztere. — An diese Argumentation schließen sich noch einige Bemerkungen allgemeiner Natur über die §§ 277, 278 St.P.O.; Verfasser hebt insbesondere hervor, daß die Verhandlung über den auf Anwendung des § 277 gerichteten Antrag des Staatsanwalts dem Urteil in schädlicher Weise zu präjudizieren imstande ist.

3. Hausdurchsuchung bei Verdacht des Wilddiebstahls. Ein chiffrierter Artikel der „Gerichtshalle"[26]) rügt das Vorgehen der Sicherheitsorgane bei der Vornahme von Hausdurchsuchungen in Fällen von Wilddiebstahl. Die Hausdurchsuchungen werden von der Gendarmerie häufig vorgenommen, ohne daß die Bedingungen des § 141 St.P.O. vorhanden wären. Überdies seien diese Bedingungen von Hausdurchsuchungen, welche von den Sicherheitsorganen aus eigner Macht vorgenommen werden, wörtlich in § 61 der Dienstinstruktion für die k. k. Gendarmerie aufgezählt. Um jedoch für die Gendarmerie eine Ausnahme zu rechtfertigen, werde auf die §§ 38 und 108 der Dienstinstruktion hingewiesen. Allein § 38 verweise den Gendarm auf die allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen, nach welchen Sicherheitsorgane aus eigner Macht eine Hausdurchsuchung vornehmen dürfen; § 108 handle von dem Fall der Gefahr im Verzug. Wenn dann weiter behauptet wird, daß der Gendarmerie auch außer den Fällen des § 61 cit. die fragliche Befugnis zustehen müsse, weil insbesondere im Falle eines Wilddiebstahls kein Resultat zu Tage gefördert werden könne, so könne diese Behauptung nur de lege ferenda beachtet werden. Verfasser weist dann noch nach, wie diese Rigorosität nicht einmal immer zweckdienlich ist, sondern vielfach zu Fehlurteilen zu führen geeignet ist.

4. Berufung. Die Anwendung des § 283 St.P.O. hat zu Zweifeln Anlaß gegeben: die Gesetzesstelle wurde dahin ausgelegt, daß dem Verurteilten die Berufung nur dann zu versagen ist, wenn die gesetzliche Strafe sowohl in ihrer Dauer außerordentlich gemildert, als auch in der Strafart umgewandelt wurde. In dem an die Ge-

---

[26]) Jahrg. 1887, Nr. 35.

neralprokuratur gerichteten Erlaß des Justizministers vom 3. Januar 1875 wurde dagegen die Ansicht ausgesprochen, daß nach Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechts oder der Strafumwandlung die Berufung nur dem Ankläger, nicht aber dem Angeklagten zustehe. Diese Ansicht fand auch Aufnahme in den Entscheidungen des Kassationshofs vom 30. Juni 1875 (Nr. 26 des Judikatenbuchs) und vom 2. November 1882. Die Begründung dieser Ansicht wird von Hoegel in einem Aufsatz[27]) angefochten, denn was zunächst die amtlichen Motive betrifft, auf welche man sich beruft, und denen zufolge die Absicht des Gesetzgebers darauf gerichtet war, die Berufungen auf ein bescheidenes Maß einzuschränken, so beweise dies nichts, denn auch nach der ersten Meinung werde der Umfang des Berufungsrechts eingeschränkt. Was das zweite Argument betrifft, nämlich Ermöglichung einer strengen Scheidung des Berufungsrechts beider Teile, so werde auch nach der in jenem Erlasse niedergelegten Ansicht eine strenge Abgrenzung des beiderseitigen Berufungsrechts nicht erzielt. Was endlich den Wortlaut des § 283 cit. betrifft, so lasse derselbe beide Auslegungen zu und könne daher für keine derselben wirksam verwertet werden. Dagegen sprächen entschieden zu Ungunsten der Ansicht des Erlasses jene Folgerungen, welche sich seither in der Praxis ergeben haben. Verfasser führt in dieser Richtung einige Beispiele an, welche eine gesetzlich nicht begründete Schmälerung des Berufungsrechts des Angeklagten dokumentieren.

5. Wirkungen der relativen Rechtskraft in dem in favorem wiederaufgenommenen Verfahren. Die Bestimmungen des österreichischen Rechts über die Wiederaufnahme des Strafverfahrens enthalten keine Norm für den Fall, daß im Laufe des in favorem wiederaufgenommenen Verfahrens neue Thatumstände hervorkommen, welche die Anklagethat als ein schwereres Verbrechen im Vergleich zur rechtlichen Qualifikation derselben in dem ersten Urteil erscheinen lassen. v. Waser, der an diesen Fall eine Erörterung[28]) über obige Frage anschließt, modifiziert den Fall[29]) noch dahin, daß der Angeklagte in dem wiederaufgenommenen Verfahren wegen einer minder strafbaren Handlung verurteilt, die Strafe aber mit der bereits ausgestandenen Strafe kompensiert wurde und dem Staatsanwalt die neuen Thatumstände, welche die That als ein schwereres Verbrechen erscheinen lassen, erst nach dem zweiten Urteil bekannt geworden sind. Über die endgültige Beurteilung der That nach dem wahren Sachverhalt entscheidet hier der zufällige Umstand, ob der Staatsanwalt von den entscheidenden neuen Thatumständen vor oder

[27]) Juristische Blätter, 1887, Nr. 46.

[28]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887, Nr. 32.

[29]) In dem ersten Urteil wurde der Angeklagte wegen Todschlags verurteilt: die Wiederaufnahme wurde zum Zwecke der Behandlung der Anklagethat als culpose Tötung erwirkt; es kommt jedoch hervor, daß der Angeklagte in der Absicht zu töten gehandelt hat.

nach Schöpfung des neuen Urteils Kenntnis erlangt hat. In dem letztern Fall kann auf Grund des § 356 Z. 3 St.P.O. die Wiederaufnahme angesucht und der Angeklagte wegen der schwerer verpönten Handlung verurteilt werden. Nicht so in dem erstern, denn dadurch, daß der Verurteilte die Wiederaufnahme zu seinen Gunsten erwirkt hat, bleibt er bis zur definitiven Erledigung dieses Rechtsmittels gegen jeden weitern Angriff von seiten des Anklägers geschützt. Dem Antrage des Staatsanwalts, die anhängige Untersuchung zum Nachteile des Beschuldigten fortzusetzen oder in dieser Richtung eine neue Untersuchung zu beginnen, steht die exceptio litis pendentis und der Umstand hindernd entgegen, daß das erste Urteil durch die in favorem bewilligte Wiederaufnahme aufgehoben und dem Staatsanwalt das Objekt des Angriffs entzogen ist. Hätte der Staatsanwalt in dem in favorem wiederaufgenommenen Verfahren den Antrag auf Verurteilung wegen des schwereren Verbrechens gestellt, so könnte das Gericht wegen § 359, Abs. 4 St.P.O. doch nicht auf eine höhere als die im ersten Urteil ausgesprochene Strafe erkennen. Hat der Staatsanwalt keinen derartigen Antrag gestellt, wurde aber von dem Gerichte dem wahren Sachverhalt entsprechend das Urteil geschöpft, so ist gegen dieses Urteil die Wiederaufnahme zum Nachteil des Verurteilten ausgeschlossen, weil alle die Umstände, welche dafür geltend gemacht werden könnten, schon zur Zeit der frühern Urteilsfällung bekannt waren, daher denselben der Charakter der Neuheit fehlt. — v. Waser meint nun, dieses mißliche Resultat könnte dadurch vermieden werden, daß der Staatsanwalt am Schlusse des wiederaufgenommenen Strafverfahrens wegen ungenügender Klarstellung des Sachverhalts die Einstellung des Verfahrens beantragt mit dem Vorbehalte der weitern Verfolgung der Anklagethat.

6. Schwurgericht. Eine seltsame Erscheinung ist es, daß gewisse Institute des öffentlichen Lebens nicht zur Ruhe kommen können; immer von neuem wird ihre Existenz in Frage gestellt, ohne daß man sich sagen könnte, daß maßgebende Erscheinungen aufgetreten sind, welche eine Bewegung rechtfertigen, deren praktisches Endziel die Änderung oder gar Beseitigung des Bestehenden sein müßte. Zu diesen Instituten gehört die Jury und es ist nur begreiflich, wenn in solchen Zeitläuften Freunde und Gegner des Instituts sich sammeln und ihr Bestes für ihre Meinung einsetzen. Leider zeigt aber gerade der Streit um die Jury, wie wenig festgewurzelte Urteile (zuweilen auch Vorurteile) sich im Kampf der Argumente modifizieren und korrigieren lassen. — In einem Aufsatz, betitelt: „Beiträge zur Verteidigung der Jury“ [30]) beschäftigt sich S. Mayer mit den neuestens wieder gegen die Jury geltend gemachten Argumenten. Er bezeichnet die gegenwärtige Periode der Diskussion des Instituts als die der Beseitigung der Jury, sei es, daß das Laienelement aus der Rechtsprechung überhaupt oder mindestens in der bis jetzt vor-

[30]) Juristische Blätter, 1887, Nr. 34 ff.

herrschenden Form des Schwurgerichts beseitigt werden soll. Innerhalb der Publizistik und in den Kreisen der praktischen Juristen wird die Frage des Fortbestandes der Jury in vorwiegend opportunistischer Richtung erörtert. Mayer weist mit Recht vor allem auf die Thatsache hin, daß abgesehen von England, wo sich das Institut geschichtlich als einheimische Institution entwickelt hat — in einigen Ländern, nämlich in Frankreich, Belgien, Holland und Italien der ruhige Fortbestand der Jury in keiner Weise Angriffen ausgesetzt ist. Vornehmlich im Deutschen Reich (auch in Österreich) ist die herrschende Strömung der Jury nicht günstig. Einer der Haupteinwände gegen die Jury, den Mayer in erster Reihe ins Auge faßt, betrifft die angeblich geringere Befähigung der Geschwornen zum Richteramt, wobei gewöhnlich von dem Gegensatz der denkbar schlechtesten Jury gegenüber dem ideal besten rechtsgelehrten Richter ausgegangen wird. Verfasser meint, die Frage könne nicht so gestellt werden, ob gegenüber rechtsgelehrten Richtern den Geschwornen eine bessere und unfehlbarere Überzeugung vindiziert werden könne, sondern ob jene Überzeugung der Geschwornen nicht eine ebenso sichere und ebenso gut fundierte sein könne. Müsse diese Frage bejaht werden, so wäre wenigstens in der Frage der Beweiswürdigung so viel festgestellt, daß die Jury nicht als ein schädliches Institut erscheint, das feindselig dem richterlichen entgegentrete. Die Existenzberechtigung der Jury wäre damit bewiesen und es würde sich nur fragen, ob sie nicht neben dem rechtsgelehrten Richterelement als eine überflüssige Institution erscheint. Verfasser sucht nun den Beweis zu erbringen, daß für die Beweiswürdigung die Jury manche positiv gute Eignung besitzt, welche sie so gerade recht zu diesem bedeutungsvollen Amte qualifiziere. In den übrigen Richtungen, in welchen der Wert der Jury angezweifelt wird und in welchen der Verfasser mit zureichenden Argumenten für die Jury eintritt, kann an dieser Stelle auf die vorliegende Arbeit nicht eingegangen werden, da es sich ja schließlich um eine Reproduktion der ganzen Erörterung handeln müßte. Resümierend meint Verfasser, daß die gegenwärtige Periode des Kampfes gegen die Jury nur eine Etappe mehr bildet auf dem siegreichen Entwickelungsgange, den sie bisher in Europa zu verzeichnen hat. „Die Gegner der Jury haben ihr von jeher am meisten genützt; sie haben dazu beigetragen, die Zahl ihrer Freunde zu vermehren.“

In zwei Nummern der „Gerichtshalle“ (1887 Nr. 17 und 18) beschäftigt sich auch Zistler mit den Angriffen gegen das Geschwornengericht. Mit Recht plädiert er dafür, statt sich in nutzlosen Angriffen und ohnmächtigen Zornesausbrüchen gegen die Jury zu ergehen, sich auf einen minder negativen Standpunkt zu stellen und auf Mittel zu sinnen, durch welche das nun einmal bestehende Institut reformiert und den Zwecken der Justizpflege in möglichst erfolgreicher Weise dienstbar gemacht werden könnte. Es ist von besonderm Wert, ein solches Urteil eines sachkundigen Vertreters der Praxis — (Verfasser ist Staatsanwalt) — verzeichnen zu können.

Schließlich sei hier noch eines Aufsatzes von Fleischer[31]) gedacht, wo im Anschluß an die Ausführungen von Zistler für das Schwurgericht eingetreten wird. Als ein wirksames Mittel der Verbesserung des schwurgerichtlichen Verfahrens erkennt Verfasser die Einführung des Kreuzverhörs — ein Vorschlag, der nur zu billigen ist.

7. Einrechnung der Haft. Von Sander[32]) wird die Frage aufgeworfen, ob der die Einrechnung der Haft regelnde § 400 St.P.O.[33]) auch dann Anwendung finde, wenn an Stelle der durch einen Gnadenakt nachgesehenen Todesstrafe eine zeitliche Freiheitsstrafe getreten ist. Verfasser bejaht die Frage. Die Bejahung wurde übrigens schon früher ausgesprochen.[34]) Sander geht in seiner Argumentation davon aus, daß „Rechtsmittel Rechtsschutz bedeutet" und daß auch die in § 341 St.P.O. vorgeschriebene Vorlage eines jeden Todesurteils an den obersten Gerichtshof zum Zwecke der Beförderung an den Landesfürsten Rechtsschutz involviert. Abgesehen davon treffe in derlei Fällen der erste Satz des § 400 zu, wonach die Einrechnung auch dann insoweit stattfindet, als der Strafantritt durch von dem Willen des Verurteilten unabhängige Umstände verzögert wurde, unter denen füglich außer den Fällen der Ergreifung eines Rechtsmittels seitens der hierzu auch gegen den Willen des Verurteilten berechtigten Personen nicht wohl etwas andres gemeint sein kann, als die nach § 341 St.P.O. von Amts wegen zu vollziehende Vorlage der Todesurteile. Zum Beweise dieses Satzes greift Verfasser auf das ältere österreichische Recht zurück, aus welchem sich die Bestimmung des § 400 entwickelt hat. — Gegen den Einwand (Allg. österr. Ger.-Ztg. 1877 Nr. 69), daß die hier vertretene Ansicht dem zum Tode Verurteilten gestatte, eine gegen ihn noch nicht ausgesprochene Freiheitsstrafe teilweise abbüßen zu dürfen, bemerkt Verfasser mit Recht, daß es sich ja hier gar nicht um vorläufige Abbüßung einer nicht verhängten Strafe, sondern um nachträgliche Einrechnung der mittlerweile erduldeten Haft handelt. — Als Ergebnis der Interpretation des § 400 formuliert Verfasser folgendes: „Die Einrechnung kann stets stattfinden, außer es war das mit dem Willen des Verurteilten ergriffene Rechtsmittel total erfolglos geblieben, oder der Verurteilte hatte im Falle einer von wem immer lediglich gegen das Strafmaß gerichtet gewesenen und speziell für ihn ohne Erfolg gebliebenen Berufung die Strafe nicht antreten wollen."

---

[31]) Gerichtshalle 1887, Nr. 42.

[32]) Gerichtshalle, 1882, Nr. 14.

[33]) § 400: „Die Zeit . . . ist insoweit in die Strafzeit einzureichen, als der Antritt der Strafe durch von dem Willen des Verurteilten unabhängige Umstände, insbesondere auch durch Ergreifung eines Rechtsmittels von Seite solcher Personen verzögert wurde die hierzu auch gegen seinen Willen berechtigt waren".

[34]) Vgl. Rulf, Praxis S. 165; Ullmann, Lehrb. (2. Aufl.) S. 845, 846. Bezüglich der entgegengesetzten Ansicht vgl. Allg. österr. Ger.-Ztg. 1875, Nr. 70.

8. Objektives Strafverfahren. Eine sehr lebhafte Diskussion hat sich aus Anlaß einer Entscheidung des Wiener Oberlandesgerichts[35]) über die Frage entwickelt, ob das objektive Strafverfahren eine Ausdehnung auf Privatanklagesachen zulasse. Die Ansicht des Oberlandesgerichts, nach welcher diese Ausdehnung zulässig erscheinen soll, wurde zunächst von Lammasch[36]) verteidigt, von v. Waser[37]) bekämpft — allerdings in Widerspruch mit seinen Ausführungen[38]) über das objektive Strafverfahren gegenüber Ermächtigungsdelikten. Die Ansicht wurde ferner bekämpft von — r —[39]), von Goldberger[40]), Eisler[41]) und Zistler[42]), endlich von Friedmann[43]). Für die Ansicht ist noch Bednarz[44]) eingetreten, der nach Abwägung der Argumente pro et contra der Ansicht des Oberlandesgerichts unbedingt den Vorzug einräumt. Indessen bei dem Umstande, als diese Ansicht gegen die materiellrechtliche Natur des Privatanklagedelikts und gegen die prinzipiellen Grundlagen des geltenden Strafprozeßrechts offenbar verstößt, kann m. E. die Frage des Vorzugs zwischen beiden Ansichten überhaupt gar nicht aufgeworfen werden. Der Ausdehnung des objektiven Verfahrens auf Privatanklagesachen stehen ebenso entscheidende Argumente aus der Natur des Privatanklagedelikts und den von dem geltenden Recht anerkannten Prozeßvoraussetzungen entgegen, daß schon von hier aus eine Stützung der Ansicht nur im Wege einer Interpretation der einschlägigen Gesetzesstellen (St.P.O. §§ 2, 493) versucht werden kann, die sich alsbald als unrichtig herausstellen muß. Dazu kommt aber noch folgender Umstand: Allgemein anerkannt ist die irrationale Natur des sogenannten objektiven Strafverfahrens. Kann es überhaupt als zulässig betrachtet werden, einem Institut, das mit den elementaren Forderungen des Strafrechts und Strafprozeßrechts in Widerspruch steht, über das bisher anerkannte und unbestrittene Gebiet seiner Wirksamkeit hinaus eine Wirksamkeit auch dort einzuräumen, wo — wie die Verteidiger dieser Ausdehnung selbst zugeben müssen — auf jedem Schritt Zweifel sich ergeben müssen? Um der Gefahr einer Interpretatio contra legem auszuweichen, hätte man in dem vorliegenden Streit wohl aus naheliegenden Gründen den anerkannten Charakter des objektiven Verfahrens als eines irrationalen Elementes des geltenden Rechts in Erwägung ziehen sollen; schon dann hätte sich die Anwendbarkeit des

[35]) Juristen-Zeitung, 1887, Nr. 32.

[36]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887, Nr. 44.

[37]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1887, N. 46.

[38]) Ebenda 1887, Nr. 17. Vgl. dazu den Art. von S—t. ebenda 1887, Nr. 48.

[39]) Ebenda 1887, Nr. 48.

[40]) Juristen-Zeitung 1887, Nr. 34.

[41]) Gerichtshalle 1887, Nr. 49.

[42]) Ebenda 1887, Nr. 50.

[43]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1888.

[44]) Allgemeine österr. Richterzeitung 1887, Nr. 4.

§ 493 St.P.O. auf Privatanklagesachen als eine Unmöglichkeit herausgestellt. De lege lata mag es immerhin beklagt werden, daß in Fällen, wie jener, der den Anlaß zur Kontroverse gegeben hat (Beleidigung eines auswärtigen Souveräns), das zweifellos hier in Frage stehende öffentliche Interesse im ordentlichen Rechtsweg nicht gewahrt werden kann. Eine solche Lage der Gesetzgebung rechtfertigt aber keineswegs eine Interpretation des geltenden Rechts, die, gelinde gesagt, sehr bedenklich ist. Man sorge doch endlich für das Zustandekommen eines allen berechtigten Interessen gerecht werdenden Strafgesetzbuchs, dann werden Zwangslagen der Justiz, wie die durch die Reklamation des beleidigten Souveräns geschaffene, nicht möglich sein.

III. Neue periodische Fachzeitschrift. Seit 1. Oktober 1887 erscheint eine neue Zeitschrift unter dem Titel: „Allgemeine österreichische Richterzeitung“, herausgegeben von Dr. F. Bednarz. Als Zweck derselben wurde in dem Prospekt bezeichnet: „Anbahnung und Erhaltung inniger Beziehungen zwischen Theorie und Praxis auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft.“ Die Zeitschrift veröffentlicht selbständige Arbeiten aus dem Gebiete aller Disciplinen des öffentlichen und Privatrechts, Entscheidungen des obersten Gerichtshofs in Zivil- und Strafsachen; sie wendet ferner den Interessen des Richterstandes ihre Aufmerksamkeit zu.

13.

Internationale Chronik.

Redigiert von Dr. von Speßhardt.

Österreich. Gesetz vom 28. Dezember 1887 (R. G. Bl. aus dem Jahr 1888 Nr. 1), betreffend die Unfallversicherung der Arbeiter. Strafbestimmungen §§ 51—54. Wenn die nach §§ 18, 19 und 27 zu erstattenden Anzeigen, die nach §§ 21 und 27 zu liefernden Berechnungen oder die nach § 35 zu liefernden Nachweisungen unwahre thatsächliche Angaben enthalten, so wird der Betriebsteilnehmer, welcher diese Anzeigen erstattet oder diese Berechnungen oder Nachweisungen geliefert hat, sofern nicht der Thatbestand einer nach dem St. G. B. zu bestrafenden Handlung vorliegt, mit Geld von 5—500 fl., ev. mit Arrest von 1 Tag bis zu 3 Monaten bestraft. § 51. Betriebsunternehmer, welche einer der ihnen nach den §§ 18, 19, 21, 23, 27 und 35 obliegenden Pflicht zur Erstattung von Anzeigen, zur Lieferung von Nachweisungen oder Berechnungen oder zur Vorlage von Aufschreibungen nicht rechtzeitig nachkommen, werden mit Geld bis 100 fl. ev. mit Arrest bis zu 20 Tagen bestraft. Das gleiche gilt von dem zur Erstattung der im § 29 bezeichneten Anzeige Verpflichteten im Falle nicht rechtzeitiger Anzeige. — § 52. Im Falle der Stellvertretung im Betrieb treffen die Strafen der §§ 51, 52 den Stellvertreter. — § 53. Kompetent zur Verhängung der Strafe sind die politischen Behörden. Die Geldstrafen fließen in den Reservefonds der betreffenden Versicherungsanstalt. — § 54. Auf Grund des Gesetzes v. 1. April 1872 (R. G. Bl. Nr. 43), betreffend die Vollziehung von Freiheitsstrafen in Einzelhaft und die Bestellung von Strafvollzugskommissionen wurde durch Verordnung des Justizministeriums vom 20. November 1887 (R. G. Bl. Nr. 43) verfügt, daß die Bestimmungen dieses Gesetzes in dem Zellengefängnisse des Landesgerichts und des städtisch delegierten Bezirksgerichts zu Innsbruck vom 1. Jänner 1888 an in Ausführung zu bringen sind.

Verordnung des Gesamtministeriums vom 1. August 1888, wonach auf Grund des § 1 des Ges. v. 23. Mai 1873 die Wirksamkeit der Geschwornengerichte für den Umfang der Gerichtshofssprengel Wien, Korneuburg, Wiener Neustadt, Wels, Prag, Brux, Gitschin, Jungbunzlau, Reichenberg, Graz, Leoben, Klagenfurt, bezüglich der folgenden der Gerichtsbarkeit derselben zugewiesenen strafbaren Handlungen, wenn denselben anarchistische,

auf den gewaltsamen Umsturz der bestehenden Staats- und Gesellschaftsordnung gerichtete Bestrebungen zu Grunde liegen, vom 10. August 1888 bis 31. Juli 1889 eingestellt wird, nämlich: I. bezüglich der in Art. IV des Einf.-Ges. zur St. P. O. aufgeführten Verbrechen oder Vergehen und zwar der durch den Inhalt einer Druckschrift verübten Verbrechen und Vergehen, insofern die letztern nicht Gegenstand der Privatanklage sind (Lit. A); Hochverrat (Lit. B Z. 1); Störung der öffentlichen Ruhe (Lit. B Z. 2); Aufstand und Aufruhr (Lit. B Z. 3); öffentliche Gewaltthätigkeit (Lit. B Z. 4 lit. a, b, c); Verfälschung der öffentlichen Kreditpapiere (Lit. B Z. 6); Münzverfälschung (Lit. B Z. 7); Mord und Todschlag, insofern es sich nicht um das Verbrechen des Kindesmordes (St. G. B. § 139) handelt (Lit. B Z. 12); schwere körperliche Beschädigung (Lit. B Z. 15); Brandstiftung (Lit. B Z. 17); Diebstahl (Lit. B Z. 18); Raub Lit. B Z. 20); Betrug (Lit. B Z. 21); Verleumdung (Lit. B Z. 22); Verbrechern geleisteter Vorschub (Lit. B Z. 23); Herabwürdigung der Verfügungen der Behörden (Lit. B Z. 24); Aufreizung zu Feindseligkeiten (Lit. B Z. 28); II. bezüglich der in den §§ 4, 5, 6 und 8 des Ges. v. 27. Mai 1885, betreffend Anordnungen gegen den gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen und die gemeingefährliche Gebarung mit denselben bezeichneten Verbrechen.

(Mitgeteilt von Herrn Prof. Hofrat Dr. Ullmann, Wien.)

Verordnung der Landesregierung für Bosnien und die Hercegovina vom 5. November 1887, enthaltend die grundsätzlichen Bestimmungen über die Leitung der Centralstrafanstalt in Zenica und über den Strafvollzug an derselben. (Genehmigt mit Allerhöchster Entschließung vom 13. Oktbr. 1887.)

A. Leitung der Centralstrafanstalt. § 1. Die Centralstrafanstalt wird durch die Direktion derselben geleitet. Die Durchführung dieser Leitung wird in einer besondern Haus- und Dienstordnung geregelt. — § 2. Die Oberaufsicht über die Anstalt kommt der Landesregierung für Bosnien und der Hercegovina zu. Dieser letztren ist daher die Direktion der Strafanstalt unmittelbar untergeordnet. Die Art der Ausübung dieser Oberleitung und Oberaufsicht wird von der Landesregierung, dem jeweiligen Bedürfnisse entsprechend, temporär und beziehungsweise auch fallweise festgesetzt.

B. Strafvollzug. a) Allgemeine Bestimmungen. § 3. In der Regel haben die zur Kerker- oder schweren Kerkerstrafe in der Dauer über ein Jahr verurteilten männlichen Sträflinge die Strafe in der Centralstrafanstalt in Zenica zu verbüßen. Aus besonderen Gründen kann aber die Landesregierung anordnen einerseits, daß auch Freiheitsstrafen ohne Unterschied der Kategorie derselben und ohne Rücksicht auf die Strafdauer, also auch Arreststrafen und Strafen von einem Jahre oder von kürzerer Dauer, in der Centralstrafanstalt in Zenica, — anderseits aber, daß auch Kerkerstrafen über ein Jahr in einem andren Gefängnisse abgebüßt werden. In solchen Fällen hat die Landesregierung zugleich zu bestimmen, ob und welche besondere Rücksichten beim Strafvollzuge zu beobachten sind, damit dem Strafensysteme entsprochen werde. — § 4. Jeder Sträfling in der Centralstrafanstalt in Zenica ist zu einer angemessenen Arbeit anzuhalten. Auf eine Entlohnung für die geleistete Arbeit, also auf einen Verdienstanteil, hat der Sträfling keinen Anspruch.

Inwiefern ihm aber für seine Arbeit eine Belohnung, also ein Geschenk, und zwar in Geld, zu gute geschrieben werden kann, wird durch die Haus- und Dienstordnung bestimmt. — § 5. Den Bestimmungen der Haus- und Dienstordnung sind die Sträflinge auch in allen andern Beziehungen strenge unterworfen. — § 6. Bei körperlicher oder geistiger Erkrankung eines Sträflings ist derselbe je nach den Umständen im Anstaltsspitale zu behandeln oder ev. in eine Irrenanstalt abzugeben. Die im Spital oder in der Irrenanstalt zugebrachte Zeit wird in die Strafdauer eingerechnet, — es wäre denn, daß der Sträfling nach ärztlicher Bestätigung die körperliche oder geistige Krankheit simuliert hat.

b) Gliederung des Strafvollzuges. § 7. In der Centralstrafanstalt in Zenica werden die Freiheitsstrafen in folgender Gliederung vollzogen, als: 1. Durch Anhaltung in Einzelnhaft (Zellenhaft) bei Beginn der Strafe. 2. Durch gemeinsame Haft mit Absonderung bei Nacht und in der arbeitsfreien Zeit. 3. Durch Versetzung in die Zwischenanstalt.

c) Erste Strafstufe: Einzelnhaft. § 8. Jeder Sträfling hat sogleich nach seiner Einlieferung in die Strafanstalt eine gewisse Zeit in Einzelnhaft zuzubringen. Die Einzelnhaft dauert in der Regel drei Monate; sie kann aber je nach dem Charakter, der Moralität und dem Verhalten des Sträflings bei einer Verurteilung zu schwerem Kerker bis auf zwei Monate, bei einer Verurteilung zu einfachem Kerker bis auf einen Monat abgekürzt, — dagegen nach dem Grade der Gemeingefährlichkeit oder der moralischen Verkommenheit, ohne Rücksicht auf die Art der Freiheitsstrafe, auch über drei Monate ausgedehnt werden. Eine Ausdehnung der Einzelnhaft über ein Jahr bedarf der Bestätigung der Landesregierung. — § 9. Die Einzelnhaft darf nicht angewendet werden, wenn sie die körperliche oder die geistige Gesundheit des Sträflings unmittelbar gefährdet; sie ist zu unterbrechen, sobald der Arzt die Anzeichen einer solchen Gefährdung wahrnimmt und anzeigt. — § 10. Wenn die Einzelnhaft aus dem im vorigen Paragraphen angeführten Grunde bei Beginn der Strafe nicht angewendet, oder wenn sie unterbrochen wurde, so ist sie, insofern die Gründe der Unterbrechung entfallen, während der ersten Hälfte der Strafzeit nachträglich in Anwendung zu bringen. Über die erste Hälfte der Strafzeit hinaus und bei den zu lebenslänglicher Freiheitsstrafe verurteilten Sträflingen über die ersten zehn Jahre der Strafzeit hinaus, ist die Einzelnhaft in Vollziehung der ersten Strafstufe unzulässig. Dagegen kann die Einzelnhaft als Disciplinarstrafe, oder aus zwingenden Gründen auch zu Zwecken der Prävention nach Maßgabe der Haus- und Dienstordnung während der ganzen Strafdauer in Anwendung gebracht werden. — § 11. In der Einzelnhaft wird der Sträfling in seiner Zelle von jedermann bei Tag und Nacht abgesondert gehalten und tritt eine Ausnahme von dieser Absonderung nur bei den durch die Dienst- und Hausordnung vorgeschriebenen Besuchen, bei dem Unterrichte, Gottesdienste und dem Aufenthalte in freier Luft ein. Der in Einzelnhaft befindliche Sträfling hat die ihm zugewiesene Arbeit in seiner Zelle zu verrichten. Das Lesen entsprechender Bücher ist gestattet. Bei dem Aufenthalt in freier Luft sind die Zellensträflinge von den übrigen abgesondert zu halten. Das Sprechen ist hierbei verboten. — § 12. Die in Einzelnhaft gehaltenen Sträflinge sollen von dem Geistlichen, dem Lehrer und

Ärzte nach Möglichkeit täglich, wenigstens aber wöchentlich dreimal und von den übrigen Beamten nach Zulässigkeit ihrer anderweitigen Beschäftigung öftere Besuche erhalten. Außerdem haben die in das Zellengebäude kommandierten Aufseher, so auch die zum Werkpersonale gehörigen Angestellten jeden in Einzelnhaft befindlichen Sträfling täglich mindestens zweimal in der Zelle zu besuchen. Die Besuche gelegentlich der Verabreichung der Kost sind hiebei nicht gerechnet.

d) Zweite Strafstufe: Gemeinsame Haft. § 13. Diejenigen Sträflinge, welche die Einzelnhaft abgebüßt haben, beziehungsweise gegen welche dieselbe nicht zum Vollzuge gelangt (§§ 9 und 10), werden in die gemeinsame Haft versetzt. In dieser zweiten Strafstufe arbeiten die Sträflinge zwar gemeinsam; dagegen werden sie des Nachts und in der arbeitsfreien Zeit in Isolierzellen eingeschlossen. Während der gemeinsamen Arbeit sind zwischen den Sträflingen nur jene Mitteilungen zulässig, welche sich auf den Gegenstand der Arbeit beziehen. Bei dem täglichen Aufenthalte in freier Luft ist das Sprechen verboten und daher der Aufenthalt in freier Luft derart einzurichten, daß den Sträflingen die Möglichkeit jedweder Unterhaltung benommen wird. — § 14. In der gemeinsamen Haft werden die Sträflinge in folgende Klassen eingeteilt und diese Klassen mit folgenden Abteilungszeichen bezeichnet: I. a) in dem Alter unter 24 Jahren stehende, bisher nicht bestrafte Sträflinge: I. b) in dem Alter unter 24 Jahren stehende, wegen Vergehens oder einer Übertretung bereits bestrafte Sträflinge; I. c) in dem Alter unter 24 Jahren stehende, wegen eines Verbrechens bereits bestrafte Sträflinge; II. a) in dem Alter über 24 Jahre stehende, bisher nicht bestrafte Sträflinge; II. b) in dem Alter über 24 Jahre stehende, wegen eines Vergehens oder einer Übertretung bestrafte Sträflinge; II. c) in dem Alter über 24 Jahre stehende, wegen eines Verbrechens bestrafte Sträflinge; und endlich III. die als unverbesserlich erachteten Sträflinge. Die Sträflinge der einzelnen Klassen werden über Nacht und in der arbeitsfreien Zeit in geschiedenen Räumlichkeiten der Strafanstalt untergebracht. Ebenso sind sie bei dem Aufenthalte in freier Luft und in der Kirche möglichst abzusondern. Das nach einem bestimmten Formulare herzustellende Abteilungszeichen hat jeder Sträfling stets bei sich zu tragen und sowohl über Aufforderung, als auch bei jeder Meldung, Bitte und Beschwerde dem betreffenden Beamten vorzuweisen. — § 15. Jene Sträflinge, die wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen oder wegen hohen Alters selbst in der arbeitsfreien Zeit und bei Nacht nicht isoliert werden können, sind in gemeinsamen Räumlichkeiten zu verwahren; doch ist auch hier die obige Klassifikation durch Versetzung in verschiedene Räume durchzuführen.

e) Dritte Strafstufe. (Zwischenanstalt.) § 16. Sträflinge, die in der ersten und zweiten Strafstufe oder in Gemäßheit der §§ 9 und 10 in der zweiten Stufe allein mindestens die Hälfte der Strafzeit verbüßt haben und ihr Verhalten genügende Gewähr der eingetretenen Besserung bietet, und bei welchen die Gefahr eines Fluchtversuches infolgedessen ausgeschlossen erscheint, können in die außerhalb der Ringmauer des Strafhauses liegende Zwischenanstalt versetzt werden. Die Versetzung von Sträflingen, die zu einer Freiheitsstrafe über 10 Jahre verurteilt wurden, in die Zwischenanstalt bedarf der Genehmigung der Landesregierung und es kann diese Genehmigung

a) bei den zu lebenslänglicher Kerkerstrafe Verurteilten erst nach Ablauf von 10 Jahren und b) bei denjenigen, welche wegen eines Verbrechens bereits einmal verurteilt waren und ihre Strafe in der Strafanstalt zu Zenica oder in einer anderen nach ähnlichen Strafvollzugsprinzipien geleiteten Strafanstalt abgebüßt haben, erst nach Ablauf von 5 Jahren beantragt werden. — § 17. In der Zwischenanstalt wird die Freiheitsstrafe in ungehinderter Gemeinschaft vollzogen. Anständige Gespräche sind gestattet; doch ist der Verkehr mit Personen, die zu dem Beamten- oder dem Dienstpersonale der Anstalt nicht gehören, insoweit ein solcher Verkehr nicht etwa mit der aufgetragenen Beschäftigung verbunden ist, unbedingt verboten. Sträflinge, die sich in der Zwischenanstalt ein Disciplinarvergehen zu Schulden kommen lassen, welches mit einer ernsten Ermahnung als nicht genügend geahndet zu betrachten ist, werden je nach der Schwere des Vergehens, in die zweite oder in die erste Strafstufe zurückversetzt.

f) Bedingungsweise widerrufliche Enthaftung. § 18. Jenen Sträflingen, welche drei Vierteile ihrer Strafzeit — jedoch mindestens ein Jahr — verbüßt haben, sich bereits in der Zwischenanstalt befinden, und durch ihr Verhalten in der letztern die Hoffnung auf Besserung erfüllt haben, kann die bedingungsweise widerrufliche Enthaftung bewilligt werden. Diese Bewilligung erteilt über Antrag der Landesregierung das gemeinsame Ministerium und es kann: a) was die zu lebenslänglicher Kerkerstrafe Verurteilten, und b) was diejenigen betrifft, welche wegen eines Verbrechens bereits einmal verurteilt waren und ihre Strafe in der Strafanstalt zu Zenica oder einer andern nach ähnlichen Strafvollzugsprinzipien geleiteten Strafanstalt abgebüßt haben, die Landesregierung den Antrag auf bedingungsweise widerrufliche Enthaftung erst dann stellen, wenn diese Sträflinge nach ihrer im Sinne des § 16 erfolgten Versetzung in die Zwischenanstalt in der letztern bei ununterbrochenem Wohlverhalten, einen angemessenen Zeitraum, und zwar: die zu lebenslänglicher Kerkerstrafe Verurteilten mindestens einen solchen von fünf Jahren, die oben sub b) erwähnten Sträflinge aber mindestens einen solchen von drei Jahren zugebracht haben. Es müssen daher die sub a) gedachten Sträflinge im ganzen mindestens fünfzehn Jahre und die sub b) gedachten Sträflinge im ganzen mindestens acht Jahre in der Strafanstalt selbst zugebracht haben, damit im Falle des Eintreffens auch der übrigen obigen Bedingungen, ihre bedingungsweise widerrufliche Enthaftung ausgesprochen werden darf. Die letztere kann infolgedessen gar nicht eintreten, wenn die den Sträflingen der obigen Kategorie b) zuerkannte Freiheitsstrafe nicht über acht Jahre ausmacht. — § 19. Von der bedingungsweisen widerruflichen Enthaftung sind jene Sträflinge ganz ausgeschlossen, bei denen die Ausweisung aus Bosnien und der Hercegovina nach verbüßter Strafe ausgesprochen worden ist. — § 20. Dem bedingt enthafteten Sträfling wird ein Enthaftungscertifikat eingehändigt, in welchem die Bedingungen enthalten sind, denen der Sträfling bis zum Ausgange der Strafzeit, bei sonstiger Wiedereinziehung in die Strafanstalt, unterworfen ist. Diese Bedingungen sind: a) Derselbe hat sich sofort nach seiner Enthaftung bei dem Bezirksamte des ihm zugewiesenen Aufenthaltsortes (Regierungskommissär für die Stadt Sarajevo) zu melden und darf sich nur mit behördlicher Bewilligung aus dem ihm zum Aufenthalt angewie-

senen Territorium entfernen; b) derselbe hat jeder Weisung und insbesondere jeder Vorladung der Behörde oder behördlicher Organe sofort und unbedingt Folge zu leisten; c) derselbe darf sich keiner wie immer gearteten Übertretung der Gesetze und bestehenden Vorschriften schuldig machen; d) derselbe hat sich in jeder Beziehung eines ordentlichen Lebenswandels zu befleißigen, seinen Lebensunterhalt sich unzweifelhaft auf ehrliche Weise zu verschaffen; er darf also insbesondere nicht arbeitslos herumstreichen, darf nicht mit übel beleumundeten Personen Umgang pflegen, darf nicht durch leichtfertiges oder inkorrektes Betragen Anstoß erregen, und darf die ihm eventuell erteilten Ermahnungen der mit seiner Beaufsichtigung betrauten Behörde und ihrer Organe nicht unbeachtet lassen. Bei Nichteinhaltung dieser Bedingungen kann die Enthaftung des Sträflings jederzeit widerrufen werden. Über den Widerruf entscheidet die Landesregierung. — § 21. Wird die bedingte Enthaftung widerrufen, so ist der unterbrochene Vollzug der im Urteile zuerkannten Strafe fortzusetzen und die in der Freiheit verbrachte Zeit in die Strafe nicht einzurechnen. Ist die Strafzeit ohne Widerruf der bedingten Enthaftung zu Ende gegangen, so wird die Strafe als verbüßt betrachtet. — § 22. Der bedingt Enthaftete wird unter polizeiliche Aufsicht gestellt. Es kann hierbei durch die Bezirksbehörde verfügt werden, daß er sich monatlich oder, wenn es für zweckdienlich erachtet wird, auch in kürzeren Zeiträumen bei dem Bezirksvorsteher (Regierungskommissär für die Stadt Sarajevo), Expositursleiter oder Gendarmerieposten-Kommandanten melde. Bei kontinuierlichem gutem Betragen kann der Sträfling von dieser persönlichen Meldung dispensiert werden. Über die bedingt Enthafteten und über den Termin des Ausganges der Strafzeit wird bei den Bezirksbehörden genau Evidenz geführt, und wird über das Verhalten der einzelnen Sträflinge an die Landesregierung zur Verständigung der Strafanstalt zu Ende eines jeden halben Jahres berichtet. Nach Ablauf der Strafzeit oder bei früher erfolgtem Hinscheiden des Sträflings wird das Enthaftungscertifikat eingezogen und der Landesregierung zur Verständigung der Strafanstalt vorgelegt. — § 23. In allen Fällen, in welchen der bedingungsweise Enthaftete den Bedingungen, unter welchen ihm die Enthaftung bewilligt worden ist, nicht entspricht, kann derselbe von den politischen oder Gerichtsbehörden und in dringenden Fällen auch unmittelbar von den Sicherheitsorganen sofort in Verwahrung genommen werden. Über diese Verhaftung und deren Gründe hat die Behörde oder das Organ, welches die Festnehmung veranlaßt hat, unverzüglich an die Landesregierung zu berichten, gleichzeitig aber, und zwar eventuell telegraphisch, auch der Direktion der Strafanstalt eine kurze Mitteilung zu machen. Die Landesregierung trifft hierauf, indem sie über den Widerruf der bedingungsweise bewilligten Enthaftung in solchen Fällen mit besonderer Beschleunigung entscheidet, stets dann, wenn sie den Widerruf verfügt, gleichzeitig auch die *sofortige* Widereinlieferung des Sträflings in die Centralstrafanstalt in Zenica, es wäre denn, daß der Sträfling während der Zeit seiner bedingungsweisen Enthaftung eine gerichtlich zu ahndende strafbare Handlung begangen und das zuständige Gericht deshalb gegen denselben die Untersuchungshaft verfügt hat. Außer in dem letztern Falle wird bei jeder sonstigen Wiederverhaftung eines bedingungsweise enthaftet gewesenen Sträflings die Dauer seiner Verwahrungshaft vom

Tage seiner Festnehmung bis zu seiner Wiedereinlieferung an die Centralstrafanstalt in Zenica in die noch zu verbüßende Strafzeit eingerechnet.

g) Durchführungsanordnungen über den Strafvollzug. § 24. Die näheren Anordnungen über die Art der Ausführung der vorausgeschickten grundsätzlichen Bestimmungen über den Strafvollzug werden durch eine besondere Haus- und Dienstordnung, auf welche hier an den betreffenden Stellen schon wiederholt hingewiesen worden ist, im administrativen Wege getroffen.

Ungarn. Gegen Ende des Jahres wurde dem Justizministerium der Bericht der beiden Oberstaatsanwälte von Budapest und Marosvásárhely über die Gefängnisadministration während der letzten fünfzehn Jahre unterbreitet und damit ein dankenswerter Beitrag zur vergleichenden Gefängnisstatistik geliefert.

Der Bericht, welcher sich auf den Zeitraum von 1872—1876 erstreckt, ist insofern mangelhaft zu nennen, als er nur die den Staatsanwälten untergeordneten Gefängnisse umfaßt und demnach die Landesstrafanstalten (Zuchthäuser und Gefängnisse), die unmittelbar von dem Justizministerium ressortieren, nicht berücksichtigt. Auch erschwert die Zweiteilung der Statistik nach Landesgerichts- und Bezirksgerichtsgefängnissen — beide unterstehen unmittelbar oder mittelbar der staatsanwaltlichen Leitung — die einheitliche Übersicht. Dennoch bietet die Darstellung ein anschauliches Bild der einschlägigen Verhältnisse und liefert den unstreitigen Beweis einer fortschreitenden Besserung in dem Vollzug der Freiheitsentziehung zu Untersuchungs- und Strafzwecken.

Der fünfzehnjährige Durchschnitt ergiebt bei den Staatsanwaltschaften (Landesgerichten) 21 091 und bei den Bezirksgerichten 19 844, im ganzen 40 935 Untersuchungshäftlinge. Die Zahl der rechtskräftig Verurteilten beträgt während derselben Zeitperiode bei den Staatsanwaltschaften 32 537 und bei den Bezirksgerichten 34 165, zusammen 66 702.

Es bevölkern demnach in Ungarn durchschnittlich per annum 107 637 Individuen die Gefängnisse, deren Anzahl sich fast gleichmäßig zwischen Staatsanwaltschaften und Bezirksgerichten verteilt, indem auf die erstern 53 628 und auf die letztern 54 009 entfallen. Diese, einem Prozentsatze von 0,74 der Bevölkerung entsprechende Anzahl unterliegt jedoch einer bedeutenden Reduktion infolge des Umstandes, daß die Untersuchungshäftlinge bei Antritt der Freiheitsstrafe neuerdings in Betracht gezogen werden und daß jeder Gefangene bei der Aufnahme in eine andere Strafanstalt neuerdings in der Statistik figuriert.

Mit Rücksicht auf die jährlichen Ausweise verdient als erfreulicher Fortschritt hervorgehoben zu werden, daß der Status der Untersuchungshäftlinge am Ende des fünfzehnjährigen Abschnittes (im Jahre 1886) bei den Staatsanwaltschaften um 46,47 pCt., bei den Bezirksgerichten um 36,64 pCt. günstiger ist, als am Anfange derselben (i. J. 1872). Die Zahl der Verurteilten hat entsprechend — bei den Staatsanwaltschaften mit 16,74 pCt. und bei den Bezirksgerichten mit 74,15 pCt. zugenommen.

Von der Gesamtzahl der Detinierten sind im Durchschnitt beiläufig 85 pCt. Männer und 15 pCt. Frauen.

Als mittlere Dauer der Freiheitsentziehung zu Strafzwecken entfallen 59 Tage per Kopf bei den Staatsanwaltschaften und 14 Tage per Kopf bei den Bezirksgerichten (zu deren Kompetenz die leichtern Vergehen und die Übertretungen gehören).

Die einzelnen Jahresausweise ergeben auch eine erfreuliche Abnahme der absoluten Anzahl der in Untersuchungshaft zugebrachten Tage, während die auf den Einzelnen entfallende Dauer der Untersuchungshaft fortwährend steigt. Letztere wird demnach progressive seltener angewendet und auf die schwerern Verbrechen beschränkt.

Weniger erfreulich klingen die auf die Verpflegung der Sträflinge bezüglichen Daten und die amtliche Konstatierung der Unzulänglichkeit der Kost zur Ersetzung des Kräfteverbrauchs. Die gesunden Detinierten erhalten täglich 56 Dekagramm Schwarzbrot als Ration für den ganzen Tag, zu Mittag 0,35 Liter Einbrennsuppe und ebensoviel Gemüse. Abends wird nichts verabreicht, und nur zweimal in der Woche (am Sonn- und Donnerstag) 105 Gramm gekochtes Fleisch.

Es braucht nicht besonders hervorgehoben zu werden, daß eine derartige Verpflegung einer konsequenten Hungerkur gleichkommt. Die von dem Budapester Gefängnisarzte Dr. Szikszay angestellten Experimente ergeben 31 Gramm täglichen Eiweißverlust bei dieser Nahrung. Dies ist entschieden die traurigste Seite des oberstaatsanwaltlichen Berichtes und zugleich eine schlagende Widerlegung des populären Vorurteils von der Verzärtelung der Sträflinge und übel angebrachten Humanität in deren Behandlung. Nachdem ferner die Untersuchungshäftlinge infolge ihrer Vermögensverhältnisse nur höchst selten in der Lage sind, sich aus Eignem zu verpflegen, sind sie auch in dieser Beziehung nicht günstiger gestellt, als die übrigen Detinierten. Aus eigner Erfahrung kann Referent sogar die Behauptung aufstellen, daß in Ungarn die Untersuchungshaft ein schärferes Strafübel enthält als die Freiheitsstrafe, da bei der erstern die Beschäftigung der Detinierten nicht Platz greift, während die Anhaltung zur Arbeit im Verlaufe der letztern die Regel bildet.

In den staatsanwaltlichen Gefängnissen weist sogar die systematische Ausnützung der Sträflingsarbeit überraschend günstige Resultate auf. Im ganzen gibt es nur sieben Gefängnisse, in denen keine Industrie betrieben wird. Unter den einzelnen Zweigen derselben hat die Korbflechterei die größte Ausdehnung gewonnen, welche an 40 Orten betrieben wird. An 19 Orten wird Tischler-, an 11 Orten Schneiderarbeit geliefert, sonst werden in einzelnen Gefängnissen noch 22 verschiedene Gewerbe geübt. Die staatsanwaltlichen Strafanstalten wiesen i. J. 1886 1 128 532 Arbeitstage auf, denen ein Verdienst von 111 880 Gulden entspricht. Von dieser Summe fallen 84 442 Gulden dem Staate, 27 437 Gulden den Sträflingen zu. Diese Ziffern zusammengehalten mit 511 051 Arbeitstagen und 27 535 Gulden Verdienst i. J. 1872 bekunden auch hier einen erfreulichen Fortschritt. Mehr als die Hälfte der Sträflinge werden gegenwärtig noch zu häuslicher oder Tagelöhnerarbeit angehalten: auf die industielle Beschäftigung entfallen 46,41 pCt.

Weniger befriedigend ist der Stand der intellektuellen Fortbildung der Sträflinge, von denen nur 10,62 pCt. des Unterrichts teilhaftig werden.

Hingegen sind Geistliche verschiedener Konfession fast bei jeder Strafanstalt angestellt, und werden religiöse Übungen an jedem Orte vorgenommen.

Die Gesamtkosten der staatsanwaltlichen Gefängnisse betragen im fünfzehnjährigen Durchschnitt jährlich 854 811 Gulden, von dieser Summe entfallen durchschnittlich 2,08 pCt. auf Einrichtung, 8,54 pCt. auf Kleidung und Bettzeug, 2,18 pCt. auf Erhaltung der Reinlichkeit, 4,90 pCt. auf Heizung, 1,88 pCt. auf Beleuchtung, 1,98 pCt. auf Krankenpflege, 0,08 pCt. auf Beerdigungen, 2,41 pCt. auf Transportierungen, 0,01 pCt. auf Lehrmittel, 62,91 pCt. auf Verköstigung und 13,03 pCt. auf Diverse. Den größten Teil der Kosten verschlingt demnach die Ernährung der Sträflinge; im Durchschnitt entfallen per Kopf täglich 17 Kreuzer (0,17 Gulden) auf die Kost, eine im Verhältnis zu dem Gebotenen ziemlich hohe Ziffer.

Bei der mangelhaften Ernährung konnten auch die Gesundheitsverhältnisse der Detinierten nicht günstig sein; es entfallen im fünfzehnjährigen Durchschnitt auf je 1000 Detinierte jährlich 174 Erkrankungen, deren jede im Durchschnitt $12\frac{1}{2}$ Tage dauerte. Von den Erkrankten sterben durchschnittlich nur $2\frac{1}{2}$ pCt.

(Mitgeteilt von Herrn Dr. J. Baumgarten,
Vize-Staatsanwalt in Budapest.)

Dänemark. 1. Das Strafgesetz für die Kriegsmacht vom 7. Mai 1881 § 199[1]) schreibt einige allgemeinen Regeln vor betreffend die Ausübung der militärischen Disciplinarstrafgewalt, verweist aber bezüglich näherer Regeln auf eine königliche Verordnung. Mehrere Verordnungen wurden demgemäß unterm 20. Juni 1881 erlassen. Für das Landheer ist eine neue Verordnung vom 13. August 1886 erlassen worden.

2. Am 15. Oktober 1886 wurde von dem höchsten Gerichte ein namentlich für das dänische Staatsrecht wichtiges Strafurteil gefällt. Der verantwortliche Redakteur der Zeitung „Sozialdemokraten" war wegen mehrerer im Dezember 1885 und Januar 1886 veröffentlichter Artikel vom Kopenhagener Kriminalgerichte mit Bezug auf den § 3 des vorläufigen Gesetzes vom 2. November 1885[2]) verurteilt worden. Von der Verteidigung wurde dieses Urteil aus verschiedenen, vom höchsten Gerichte geprüften Gründen angefochten. Das Urteil des höchsten Gerichts lautet folgendermaßen:

„Der seitens des Angeklagten beim höchsten Gerichte hervorgehobene Umstand, daß das in dem angefochtenen Urteile angezogene vorläufige Gesetz vom 2. November 1885 erlassen worden, während die Sitzungen des Reichstages zufolge königlichen öffentlichen Briefes vom 23. Oktbr. 1885 nur vertagt waren, kann die Folge nicht haben, daß das gedachte Gesetz als ungesetzlich erlassen zu betrachten sei, indem der Reichstag immerhin

---

[1]) Z. II, 127.

[2]) Der § 3 des vorläufigen Gesetzes vom 2. November 1885 bestimmt: Wer in Rede oder Schrift, welche an das Publikum gerichtet sind, oder in irgend einer die öffentliche Ruhe und Ordnung gefährdenden Weise verschiedene Klassen oder Teile der Bevölkerung gegen einander zu Haß und Erbitterung oder zu Gewaltthätigkeiten aufreizt, wird mit Gefängnis bestraft. S. Z. VI, 721.

als zur Zeit der Erlassung des Gesetzes nicht versammelt angesehen werden mußte, wie solches vom § 25 des Grundgesetzes verlangt wird." [4])

In dem Urteile ist ferner mit Recht angenommen, daß die Aufhebung des Gesetzes nicht dadurch hat bewirkt werden können, daß dem im Folketinge des Reichstages mittels privater Initiative eingebrachten Gesetzesvorschlage, welcher denselben Inhalt hat wie das vorläufige Gesetz, am 21. Dezember 1885 die Förderung zur weitern Behandlung verweigert wurde mittels einer Tagesordnung, in welcher zugleich das vorläufige Gesetz verworfen wurde.

Mit Recht ist der Angeklagte daher nach dem § 3 des gedachten Gesetzes verurteilt worden. Zwar ist beim höchsten Gerichte dagegen geltend gemacht worden, dieses Gesetz sei dadurch weggefallen, daß die Sitzung des Reichstages, in welcher dasselbe am 19. Dezember 1885 dem Landstinge vorgelegt wurde, am 8. Februar 1886 geschlossen war, ohne daß eine Bestätigung des Gesetzes erfolgt war [5]). Von solchem Wegfall ist jedoch weder in § 25 des Grundgesetzes die Rede, noch kann derselbe aus den Bestimmungen dieses letzteren über die Vorlage vorläufiger Gesetze für den folgenden Reichstag, noch aus dem Charakter des Gesetzes als eines vorläufigen gefolgert werden.

Der Angeklagte wurde danach mit einfachem Gefängnis von 14 Tagen bestraft.

3. Das am 5. Mai 1885 erlassene vorläufige Gesetz, betreffend Maßregeln gegen den Mißbrauch der unbeschränkten Freiheit Waffen anzuschaffen und sich im Waffengebrauche zu üben, [6]) welches dem Grundgesetze gemäß dem Reichstage vorgelegt, von demselben aber nicht erledigt worden war, ist durch ein vorläufiges Gesetz vom 15. April 1887 als nicht länger notwendig aufgehoben worden.

(Mitgeteilt von Herrn Prof. Dr. Goos in Kopenhagen.)

Schweden. Die Kommission zur Ausarbeitung von Gesetzentwürfen (Nya Lagberedningen) hat sich im Jahre 1887 mit Vorarbeiten zu der schon lange in Aussicht stehenden Revision des Strafgesetzbuches beschäftigt. Um der auch in Angriff genommenen Reform der Preßgesetzgebung den Weg zu bahnen, wurde es jedoch für nötig erachtet, gewisse Änderungen in den Bestimmungen des Strafgesetzbuches über die Religionsverbrechen und über öffentliche Aufforderungen zu Verbrechen unverzüglich vorzunehmen. Aus diesem Grunde sind die Kapitel 7 und 10 „Von den Religionsverbrechen" und „Von den Verbrechen wider die öffentliche Autorität" früher als das übrige Strafgesetzbuch einer Revision unterzogen worden. Ein Gesetzentwurf zur Abänderung der betreffenden Kapitel wurde im Frühjahr 1887 dem Reichstage vorgelegt. Dieser Entwurf wurde nach mehreren Änderungen, mit denen jedoch der Justizminister sich einverstanden erklärte, angenommen, und infolgedessen erschien unter dem 28. Oktober 1887 das Gesetz betreffend Abänderungen der Kapitel 7 und 10 des Strafgesetzbuches.

---

[4]) Der § 25 des Grundgesetzes bestimmt: „In besonders dringenden Fällen kann der König, wenn der Reichstag nicht versammelt ist, vorläufige Gesetze erlassen, welche jedoch nicht dem Grundgesetz widersprechen dürfen und immer dem folgenden Reichstage vorzulegen sind."

[5]) Z. VI, 722.

[6]) Z. VI, 271.

Das Kapitel über die Religionsverbrechen, mit welchem der besondere Teil des Strafgesetzbuches nach altertümlichem Herkommen beginnt, beschränkt seine Strafbestimmungen auf die Herabwürdigung von Gegenständen religiöser Verehrung. Die Störung gottesdienstlicher Handlungen wird zu den Friedensverletzungen (Kap. 11 des Strafgesetzbuches) gestellt. Als Religionsverbrechen werden bestraft: Gotteslästerung, Beschimpfung oder Verspottung von Gottes Wort oder der Sakramente, sowie Verspottung des Gottesdienstes. Während die Strafbestimmungen über Verbrechen gegen den Religionsfrieden auf alle zur öffentlichen Religionsübung berechtigten Religionsgesellschaften Anwendung finden, kommen dagegen bei den Religionsverbrechen im engern Sinne noch immer nur Gegenstände, die der Staatskirche heilig sind, in Betracht. Im Regierungsentwurfe waren die Religionsverbrechen ihres exklusiv staatskirchlichen Charakters entkleidet. Derselbe zählte zu den Angriffsgegenständen Gott, Gottes Wort und die Sakramente, sowie die Glaubenslehre und den Gottesdienst der schwedischen Kirche oder einer zur öffentlichen Religionsübung berechtigten fremden Religionsgesellschaft. Aber der Reichstag, der jeder Ausdehnung der Strafbestimmungen über Religionsdelikte wenig günstig gestimmt war, hielt in dieser Hinsicht an dem bisher geltenden Rechte fest. Dagegen hat die Charakteristik der betreffenden Verbrechen durch das neue Gesetz eine andre wichtige Änderung erfahren. Nach dem Strafgesetzbuche brauchte die religionswidrige Handlung, um strafbar zu sein, nicht öffentlich, streng genommen nicht einmal auf eine für Andre wahrnehmbare Weise begangen zu werden. Laut der jetzigen geänderten Fassung muß aber aus der Handlung ein öffentliches Ärgernis entstanden sein. Daneben sind die Stufen für gewisse Religionsverbrechen bedeutend gemildert worden. Für Gotteslästerung, sowie Beschimpfung oder Verspottung von Gottes Wort oder der Sakramente betrug nach dem Strafgesetzbuche die Strafe Strafarbeit bis zu 2 Jahren, oder wenn die Handlung aus Unbedachtsamkeit oder Leichtsinn verübt wurde, Gefängnis nicht über 6 Monate oder Geldstrafe. Jetzt wird für diese Verbrechen Gefängnis nicht über ein Jahr oder Geldstrafe angedroht. Für Verspottung des Gottesdienstes ist die Strafe (Geldstrafe oder Gefängnis nicht über 6 Monate) unverändert geblieben.

Was ferner die Revision des Kapitels „Von den Verbrechen wider die öffentliche Autorität" anlangt, so haben die darin enthaltenen Strafvorschriften für Thätlichkeit gegen Beamte und für Befreiung von Gefangenen eine bedeutende Milderung erfahren. Für Thätlichkeit gegen Beamte war die Minimalstrafe bisher 6 Monate Strafarbeit. Jetzt ist dieselbe eine Geldstrafe von 100 Kronen (112 Mark). Das Maximum der Strafdrohung ist von 6 Jahren Strafarbeit auf 4 Jahre solcher Arbeit vermindert worden. Zu bemerken ist dabei, daß das schwedische Recht zu den Beamten, embetsmän, nur diejenigen rechnet, die zu der höhern Klasse von Staatsdienern gehören (vgl. Aschehoug in Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts, IV. Band. II. Halbband. 2. Abteilung S. 92). Die Strafbestimmung für Thätlichkeit gegen Unterbeamte, tjenstemän, (Maximum 2 Jahre Strafarbeit, Minimum Geldstrafe von 5 Kronen) ist unverändert geblieben. Für die Befreiung von Gefangenen waren die Minimalstrafen nach dem Strafgesetzbuche, wenn als Mittel Gewalt angewendet wurde, 6 Monate Strafarbeit, und wenn die Befreiung durch

List oder sonst ohne Gewalt ausgeführt wurde, 2 Monate Gefängnis. Jetzt sind dieselben auf 1 Monat Gefängnis beziehungsweise Geldstrafe von 50 Kronen herabgesetzt worden.

Neu aufgenommen ist eine Bestimmung über die öffentliche Aufforderung zur Gewalt an Person oder Eigentum (Strafe: Geldstrafe oder Gefängnis bis zu 2 Jahren). Durch diese Bestimmung hat die Strafbarkeit der öffentlichen Aufforderungen zu Verbrechen eine nicht unbeträchtliche Ausdehnung erfahren. Nach dem bisher geltenden Rechte waren nur die öffentlichen Aufforderungen zum Hochverrat, zum Landesverrat und zum Aufruhr mit Strafe belegt.

(Mitgeteilt von Herrn Prof. Dr. J. Hagströmer in Upsala.)

Norwegen. Am 1. Juli 1887 hat Norwegen eine vollständige auf Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und Teilnahme der Laien an der Urteilsfindung gebaute Strafprozeßordnung erhalten (vgl. Z. 1886 S. 724). Die Teilnahme der Laien ist, was die Verbrechen betrifft, d. h. diejenigen Delikte, welche mit mehr als dreijähriger Strafarbeit bedroht sind, durch Errichtung von Geschwornengerichten verwirklicht, welche aus drei Richtern und zehn zur Entscheidung der Schuldfrage berufenen Geschwornen bestehen. Für die unbedeutenderen Delikte dagegen ist erstrichterliches Gericht das Schöffengericht, zusammengesetzt aus einem gelehrten Richter und zwei Laienrichtern als Beisitzern. Für eine Anzahl dieser Strafsachen ist außerdem die Berufung an das Geschwornengericht gestattet. Diese eigentümliche Ordnung entspringt aus der Absicht, die Einheit des ganzen Strafverfahrens im Prinzipe zu bewahren: man glaubte hierdurch die sichersten Garantieen für das Wohl der Bürger gegeben zu haben. Die Zahl der Verbrechen ist in Norwegen verhältnismäßig so gering, daß man eine Überladung der Geschwornengerichte nicht befürchten zu müssen meinte.[7])

Übrigens ist das neue norwegische Strafverfahren dem deutschen in wesentlichen Punkten ähnlich, und ich kann mich deshalb darauf beschränken, nur weniges besonders zu erwähnen.

Die Erhebung der öffentlichen Anklage ist der Staatsanwaltschaft ganz überlassen; eine richterliche Entscheidung über die Erhebung der Anklage ist überhaupt nicht vorgesehen. Man hat in dieser Beziehung die jetzige Ordnung bestehen lassen, weil sie keine fühlbaren Übelstände hervorgebracht zu haben scheint. Bisher waren die allgemeinen Zivilbehörden (Amtmann) mit Erhebung der Anklage betraut; erst durch das neue Gesetz ist eine besondere Staatsanwaltschaft geschaffen, an deren Spitze ein „Reichsadvokat" steht.

---

[7]) Die Zahl der sogenannten „Justizverbrechen" beträgt in Norwegen jährlich etwa 3000, die Zahl der Polizeiübertretungen 25 000. Von diesen letzten werden aber nur ca. 2000 durch Urteil, die übrigen durch Entrichtung einer Buße ohne Prozeß erledigt. Die Zahl aller Strafsachen übersteigt also nicht 5000 und von diesen wären höchstens 2500 nach deutschem Rechte als Verbrechens- oder Vergehenssachen zu behandeln. Da die Bevölkerung Deutschlands etwa 25 mal größer ist als diejenige Norwegens, würde es dieser Zahl entsprechen, wenn in Deutschland die Anzahl der Verbrechen und Vergehen ca. 60 000 statt 350 000 beträgt.

Wie auch die österreichische Strafprozeßordnung und der dänische Strafprozeßentwurf, läßt das norwegische Gesetz neben der öffentlichen Klage eine Privatklage bestehen, die vom Verletzten erhoben werden kann: sie wurde für notwendig erachtet als Korrelat zu der großen diskretionären Gewalt der öffentlichen Anklagebehörde.

Das norwegische Gesetz, wie der dänische Entwurf enthält die Bestimmung, daß der auf schuldig lautende Wahrspruch der Geschwornen eine Verurteilung nicht zur Folge hat, wenn nach Ansicht der Richter genügender Beweis nicht erbracht ist. Es tritt alsdann ein neues Verfahren ein, und in demselben wird der Angeklagte endgültig freigesprochen, wenn die Richter einstimmig den Anklagebeweis nicht für erbracht halten.

Durch das neue Gesetz ist auch die in der jüngsten Zeit vielbesprochene Frage über die Entschädigung unschuldig verhafteter oder verurteilter Personen entschieden worden und zwar dahin, daß eine Entschädigung zugesprochen wird, wenn ein Verurteilter im wiederaufgenommenen Verfahren freigesprochen wird oder wenn die gegen einen Verhafteten geltend gemachten Verdachtsgründe entkräftigt worden sind, vorausgesetzt, daß er nicht selbst vorsätzlich den Verdacht erregt oder zu entweichen versucht hat. Die Frage, ob Entschädigung zu gewähren, wird vom Gericht entschieden und nicht, wie nach dem schwedischen Gesetze v. 12. März 1886, vom Könige (vgl. Z. VII, 470).

Endlich soll bemerkt werden daß das neue Gesetz durch Einführung der Intramuranhinrichtung eine wichtige Streitfrage gelöst hat.

Die Strafprozeßordnung wird am 1. Januar 1890 in Kraft treten.

Wie schon früher hier erwähnt (VI, 724), hat die Regierung eine Kommission mit Ausarbeitung eines neuen Strafgesetzes beauftragt. Ein vorläufiger Entwurf des allgemeinen Teils nebst Motiven, vom Mitglied der Kommission, Prof. Dr. Getz verfaßt, ist im vorigen Jahre erschienen. Voraussichtlich ist es aber nicht möglich, das neue Strafgesetz bis zu der Zeit, zu welcher die Strafprozeßordnung in Kraft treten soll, fertigzustellen. Man nahm indes an, daß das jetzige Gesetz für die Jury, besonders bezüglich der Fragestellung, mancherlei Schwierigkeiten darbieten werde, und so wurde beschlossen, dasselbe einer vorläufigen Revision zu unterwerfen, eine Arbeit, mit welcher die oben erwähnte Kommission betraut wurde und mit welcher sich dieselbe in letzter Zeit beschäftigt hat.

Neben der Strafprozeßordnung sind in diesem Jahre noch einige andre Gesetze zustande gekommen, welche strafrechtlicher Bedeutung nicht ganz entbehren; unter ihnen sind namentlich zwei, das eine über die Nachbarverhältnisse und das andre über die Benutzung der Gewässer hervorzuheben.

(Mitgeteilt von Herrn Professor Dr. Getz in Kristiania).

Niederlande. (Vgl. Z. VII, 465.)

Königliche Verordnung über den Strafvollzug vom 31. August 1886 zur weitern Ausführung des Gesetzes vom 3. Januar 1884 (Z. VII, 466). In der Behandlung der Sträflinge in Isolierhaft ist überall die höchste Gleichförmigkeit eingehalten; nur sind diejenigen, deren Strafe drei Monate oder kürzer dauert, von der Verpflichtung, Gefängniskleidung zu tragen, das Haar kurzgeschnitten zu tragen und rasiert zu sein, enthoben. Für die Klassifizierung der Sträflinge in der Gemeinschaft, d. h. nach fünf-

jähriger Isolierhaft, sind folgende Hauptregeln festgestellt: Die lebenslänglich Verurteilten werden von den andern getrennt gehalten; für die zu einer zeitigen Strafe Verurteilten sind drei Klassen angenommen, die Disciplinarklasse, die Recidivistenklasse, wozu diejenigen gehören, die vorher schon eine Gefängnisstrafe von wenigstens einem Jahr erlitten haben, und die dritte Klasse; in jeder der zwei letztgenannten Klassen findet eine Unterverteilung statt je nach Vorleben, Betragen in der Anstalt, Schwere des Deliktes, und womöglich nach Alter, Entwicklung und Dauer der Strafe.

Ein Gesetz vom Dezember 1887 berichtigt einige Einzelheiten in Nebengesetzen und verlängert für Übertretungen der Beamten des Zivilstandes (§§ 465 ff. Strafgesetzgeb.) die Verjährungsfrist (§ 71 Strafgesetzg.), da die Register dieser Beamten gesetzlich erst nach dem Schluß des Kalenderjahres kontrolliert werden und daher mehrere Übertretungen schon verjährt sein würden, bevor dieselben entdeckt sein könnten.

Bei Anwendung der neuen Gesetzgebung, vorzüglich des Strafgesetzbuches, sind bis jetzt wenig Schwierigkeiten hervorgetreten: nur einzelne wichtige Streitfragen sind aufgetaucht. Einen jährlichen Überblick über die Rechtsprechung der verschiedenen Gerichte enthält die Zeitschrift für Strafrecht (Tijdschrift voor Strafrecht, s. Z. VII, 469).

Am 6. November 1887 ist eine Revision der Staatsverfassung zustande gekommen, deren Aufgabe es vorzüglich war, das Wahlrecht auszudehnen und den Gesetzgeber auf manchem Gebiete weniger zu binden, als es die Verfassung von 1848 that. Die Verfassungsbestimmungen, welche sich auf das Rechtswesen, namentlich auf das Strafrecht beziehen, haben fast keine Abänderung erfahren. Die Bestimmung, welche (nach der allgemeinen Auffassung) die Auslieferung von eigenen Unterthanen verbietet, ist unverändert geblieben. Außerdem muß hervorgehoben werden, daß die Selbständigkeit und Unabhängigkeit eines eventuell zu errichtenden Oberverwaltungsgerichts (das uns bis jetzt fehlt) fortan verfassungsmäßig gesichert ist.

Professor Dr. van der Hoeven arbeitet an dem Entwurf eines Militär-Strafgesetzbuchs. Die Staatsregierung beabsichtigt, den Entwurf nach seiner Fertigstellung einer Militärkommission zur Beurteilung zu übergeben. — Inzwischen ist auf die Initiative von mehreren Abgeordneten, welche der Armee angehören, eine Abänderung der Paragraphen des Militär-Strafgesetzbuchs über die Desertion in Friedenszeit zustande gekommen (Gesetz vom 14. Februar 1887); für das Delikt der Desertion ist ausdrücklich gefordert die Absicht, den Militärdienst auf immer zu verlassen.

Auf dem niederländischen Juristentage von 1887 wurde kein specifisch strafrechtlicher Stoff behandelt. Das Programm des Juristentages von 1888 enthält u. a. die Frage über Durchsuchung und Durchsicht von Papieren im Strafprozeß.

Eine Staatskommission ist ernannt, um die Strafgesetzgebung für Europäer in Ostindien mit der neuen Gesetzgebung des Mutterlandes in Einklang zu bringen. Mitglieder sind die indischen Magistrate a. D. de Pauly (Vorsitzender) und Hovy, die holländischen Rechtsgelehrten Ober-Tribunalsrat de Pinto, Appellations-Gerichtsrat Morn Visch und Professor van Hamel. Der indische Gerichtsrat J. Lion ist Sekretär der Kommission.

Eine neu bearbeitete Sammlung der niederländischen Gesetzbücher und der wichtigsten Nebengesetze („De Nederlandsche Wetboeken" usw.) ist von Professor Pols besorgt und soeben erschienen.

(Mitgeteilt von Herrn Prof. Dr. G. A. van Hamel, Amsterdam.)

Belgien. Das Gesetz betreffend bedingungsweise Freilassung und Verurteilung in Strafsachen vom 31. Mai 1888 lautet: Article premier. Les condamnés, qui ont à subir une ou plusieurs peines, principales ou subsidiaires, emportant privation de la liberté, peuvent être mis en liberté conditionnellement lorsqu'ils ont accompli le tiers de ces peines, pourvu que la durée de l'incarcération déjà subie dépasse trois mois. S'il y a récidive légale, la durée de l'incarcération déjà subie doit dépasser six mois et correspondre aux deux tiers des peines. Les condamnés à perpétuité pourront être mis en liberté conditionnellement, lorsque la durée de l'incarcération déjà subie par eux dépassera dix ans ou, s'il y a récidive légale, quatorze ans. — Art. 2. Lorsque l'incarcération a été subie sous le régime de la séparation, les réductions établies par la loi profitent au condamné pour le calcul de la quotité, à concurrence de laquelle la peine a été accomplie; elles ne lui profitent pas pour le délai de trois ou six mois d'incarcération. — Art. 3. La mise en liberté peut toujours être révoquée pour cause d'inconduite ou d'infraction aux conditions énoncées dans le permis de libération. — Art 4. La libération définitive est acquise au condamné, si la révocation n'est pas intervenue avant l'expiration d'un délai égal au double du terme d'incarcération que celui-ci avait encore à subir, à la date à laquelle la mise en liberté a été ordonnée en sa faveur. Toutefois, s'il était constaté ulterieurement, par un jugement ou un arrèt prononcé à sa charge, que le condamné avait commis un crime ou un délit avant l'expiration de ce délai, la mise en liberté serait censée avoir été révoquée à la date à laquelle ce crime ou ce délit se trouverait avoir été consommé. — Art. 5. La mise en liberté est ordonnée par le ministre de la justice, après avis du parquet qui a exercé les poursuites et du procureur général du ressort, ainsi que du directeur et de la commission administrative de l'établissement pénitentiaire. Elle est révoquée par le ministre de la justice, après avis du procureur du roi près le tribunal dans le ressort duquel le condamné se trouve et des autorités locales. La réintégration a lieu, en vertu de l'arrèté de révocation, pour l'achèvement du terme d'incarcération que l'exécution de la peine comportait encore à la date de la libération. — Art. 6. L'arrestation provisoire du libéré conditionnel peut être ordonnée par le procureur du Roi près le tribunal dans le ressort duquel il se trouve, à la charge d'en donner immédiatement avis au ministre de la justice, qui prononce la révocation s'il y a lieu. L'effet de la révocation remonte, dans ce cas, au jour de l'arrestation. — Art. 7. La prescription des peines ne court pas pendant que le condamné se trouve en liberté, en vertu d'un ordre de libération qui n'a pas été révoqué. Elle ne peut pas être invoquée dans le cas prévu au paragraphe 2 de l'article 4 de la présente loi. — Art. 8. Un arrèté royal déterminera la forme des

permis de libération, les conditions auxquelles la libération pourra être soumise et le mode de surveillance des libérés conditionnels. — Art. 9. Les cours et tribunaux, en condamnant à une ou plusieurs peines peuvent, lorsque l'emprisonnement à subir, soit comme peine principale ou subsidiaire, soit par suite du cumul de peines principales et de peines subsidiaires, ne dépasse pas six mois et que le condamné n'a encouru aucune condamnation antérieure, pour crime ou délit, ordonner, par décision motivée, qu'il sera sursis à l'exécution du jugement ou de l'arrêt, pendant un délai dont ils fixent la durée, à compter de la date du jugement ou de l'arrêt, mais qui ne peut excéder cinq années. La condamnation sera comme non avenue, si, pendant ce délai, le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle pour crime ou délit. Dans le cas contraire, les peines pour lesquelles le sursis a été accordé et celles qui font l'objet de la condamnation nouvelle sont cumulées. — Art. 10. Il sera rendu compte annuellement aux Chambres de l'exécution de la présente loi.

Die königliche Verordnung vom 1. August 1888 trifft eine Reihe von Ausführungsbestimmungen zu dem Gesetz vom 31. Mai 1888. Hiernach sollen z. B. von den Gefangenen, welche zu einer höhern als dreimonatlichen Gefängnisstrafe verurteilt worden sind, nur solche vorläufig in Freiheit gesetzt werden, bei denen eine Besserung festzustellen ist.

Schweiz.

Bund. Bundesgesetz vom 26. April 1887 betreffend die Ausdehnung der Haftpflicht und die Ergänzung des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1881, in Kraft getreten am 1. November 1887.

Am 30. April 1887 ist der in 1885 abgeschlossene Freundschafts-, Niederlassungs- und Handelsvertrag zwischen der Schweiz und der Südafrikanischen Republik ratifiziert worden: Art. X desselben enthält Bestimmungen über gegenseitige Auslieferung von Verbrechern.

Auslieferungsvertrag zwischen der Schweiz und Serbien vom 28. November 1887.

Der Bundesrat hat der Bundesversammlung am 10. April 1888 den Entwurf über die Militärstrafgerichtsordnung vorgelegt. Nach einer Botschaft des Bundesrats sollen weiterhin folgen: ein Gesetz über die Disciplinarstrafordnung, ein Gesetz über das Militärstrafrecht und ein Gesetz über die Kriegsartikel. (Vergleiche Z. VII, 473.)

Bern. Die Gesetzentwürfe über „den Gewerbebetrieb der Gelddarleiher, Darlehensvermittler, Pfandleiher und Trödler, sowie betreffend den Wucher" (vergleiche Z. VII, 473) und über „den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genußmitteln und Gebrauchsgegenständen, sowie über Abänderung der Art. 232 und 233 des St. G. B." sind im November 1887 beziehungsweise am 26. Februar 1888 in der Volksabstimmung angenommen worden.

Die in § 34 des erstgenannten Gesetzes gegebenen „Wucherbestimmungen" haben folgenden Wortlaut:

„Nach Art. 236 des Strafgesetzbuches für den Kanton Bern werden

folgende Artikel eingeschaltet: Art. 236 a. Wer unter Ausbeutung der Notlage, der Gemütsaufregung, des Leichtsinns, der Verstandesschwäche oder der Unerfahrenheit eines andern, bei Gewährung oder Verlängerung von Kredit, oder bei Vermittlung eines Darlehns, sich oder einem Dritten in irgend einer Form Vermögensvorteile versprechen oder gewähren läßt, welche den üblichen Zinsfuß oder die zulässige Vermittlungsprovision dermaßen überschreiten, daß nach den Umständen des Falles die Vermögensvorteile in auffälligem Mißverhältnis zu der Leistung stehen, macht sich des Wuchers schuldig und wird mit Gefängnis bis zu sechzig Tagen oder mit Korrektionshaus bis zu 6 Jahren und zugleich mit Geldbuße bis auf fünftausend Franken bestraft. Es gilt als Erschwerungsgrund innerhalb dieses Strafmaßes, wenn der Schuldige sich oder einem Dritten die wucherlichen Vermögensvorteile verschleiert oder wechselmäßig versprechen läßt. Dieselben Strafen treffen denjenigen, welcher das wucherliche Geschäft vermittelt oder mit Kenntnis des Sachverhalts eine Forderung der vorbezeichneten Art erwirbt und entweder dieselbe weiter veräußert oder die wucherlichen Vermögensvorteile geltend macht. — Art. 236 b. Wer den Wucher gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betreibt, wird mit Korrektionshaus nicht unter 4 Monaten und zugleich mit Geldbuße von fünfhundert bis fünfzehntausend Franken bestraft. Mit diesen Strafen ist Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit bis auf fünf Jahre zu verbinden. Advokaten, Rechtsagenten, Notare, Geldleiher, Darlehnsvermittler und Pfandleiher, welche des gewerbs- oder gewohnheitsmäßigen Wuchers schuldig erklärt werden, sind zeitweilig oder dauernd in der Ausübung des Berufes oder Gewerbes einzustellen. Die zeitweilige Einstellung ist auf mindestens zwei Jahre auszusprechen. — Art. 236 c. Wer in gewinnsüchtiger Absicht und unter Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Minderjährigen sich von demselben Schuldscheine, Wechsel, Bürgschaften oder andre eine Verpflichtung enthaltende Urkunden ausstellen oder auch nur mündlich ein Zahlungsversprechen erteilen läßt, macht sich des wucherlichen Kreditgebens schuldig und wird mit Gefängnis bis zu sechzig Tagen oder mit Korrektionshaus bis zu einem Jahr und zugleich mit Geldbuße bis auf eintausend Franken bestraft. Denselben Strafen unterliegt, wer das wucherliche Geschäft vermittelt, oder in Kenntnis des Sachverhalts eine Forderung der vorbezeichneten Art erwirbt und entweder weiter veräußert oder geltend macht. — Art. 236 d. Das rechtskräftige Urteil, durch welches jemand des Wuchers oder wucherlichen Kreditgebens schuldig erklärt wird, soll auf Kosten des Verurteilten im Amtsblatt sowie in andern durch Verfügung des Richters zu bezeichnenden Blättern veröffentlicht werden. — Art. 236 e. Die geleisteten oder versprochenen Vermögensvorteile setzt der Richter nach billigem Ermessen auf das den Verhältnissen entsprechende Maß herab. Soweit übermäßige Leistungen seitens des Schuldners bereits stattgefunden haben, verfügt der Richter die Zurückerstattung des Übermaßes samt den üblichen Zinsen vom Tage der Leistung an, oder dessen Verrechnung mit dem zu Recht verbleibenden Anspruch des Kreditgebers. Soweit die Bestimmungen des eidgenössischen oder kantonalen Privatrechts die Geltendmachung der Ansprüche des Bewucherten gegen den dermaligen Gläubiger ausschließen, können diese Ansprüche gegen den- oder diejenigen frühern Gläubiger erhoben werden,

welche sich des Wuchers schuldig gemacht haben. Die privatrechtlichen Folgen des Wuchers können sowohl im zivilrechtlichen als im strafgerichtlichen Verfahren geltend gemacht werden."

Thurgau. Am 24. April 1887 ist folgendes „Gesetz betreffend den Wucher" in Kraft getreten:

„§ 1. Des Wuchers macht sich schuldig, wer bei Hypothekaranleihen außer den per Jahr bis auf 5 pCt. im Maximum gestatteten Zinsen noch andre Leistungen sich bedingt, oder wer außerdem im geschäftlichen Verkehr, insbesondere bei Gewährung oder Verlängerung von Krediten, unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns, der Verstandesschwäche und der Unerfahrenheit eines andern, sich oder Dritten derartige Vermögensvorteile versprechen oder gewähren läßt, welche nach den Umständen des Falles zu der Leistung in einem offenbaren Mißverhältnis stehen. Derselben strafbaren Handlung macht sich schuldig, wer Personen in der Erlangung wucherischer Vermögensvorteile wissentlich begünstigt, oder wer mit Kenntnis des Sachverhalts Ansprüche auf wucherische Vermögensvorteile von dem Wucherer oder aus dritter Hand erwirbt und dieselben weiter veräußert oder geltend macht. — § 2. Der Wucher wird in allen Fällen mit einer Buße im 5- bis 20fachen Betrage der Übervorteilung und in schwerern Fällen außerdem mit Gefängnis oder Arbeitshaus bis auf 2 Jahre bestraft. — § 3. Als Straferhöhungsgründe sind im besondern folgende Fälle zu betrachten: a) wenn der Wucher gewerbsmäßig betrieben wird; b) wenn er von einem Pfandleiher, Feilträger oder Gelddarleiher oder von andern, das Vertrauen in besonderm Maße in Anspruch nehmenden Personen verübt wurde; c) wenn zur Verdeckung der strafbaren Handlung Scheinverträge abgeschlossen, den richtigen Sachverhalt entstellende Urkunden abgefaßt oder anderweitige Handlungen vorgenommen wurden, die über die Natur des Geschäfts täuschen sollen; d) wenn sich der Wucherer die unrechtmäßigen Vermögensvorteile wechselmäßig versprechen ließ. — § 4. Mehrleistungen, die im Widerspruche mit vorstehenden Vorschriften ausbedungen werden, sind zivilrechtlich nicht einklagbar und für den Fall bereits erfolgter Zahlung nebst üblichem Zins zurückzuerstatten. — § 5. Vorstehendes Gesetz, durch welches die §§ 165 und 166 des Strafgesetzes vom 15. Brachmonat 1841 aufgehoben werden, tritt nach Annahme durch das Volk in Kraft."

Genf. Strafgesetz vom 29. Januar 1887 betreffend Drucksachen, durch welche Bankbillets oder überhaupt Papierwertzeichen nachgeahmt werden; in Kraft getreten am 9. März 1887.

Solothurn. Die neue Verfassung des Kantons Solothurn wurde am 23. Oktober 1887 angenommen.

Baselstadt. Im Januar 1887 wurde zwischen den Kantonen Baselstadt und St. Gallen eine Übereinkunft abgeschlossen, betreffend die gegenseitige Stellung der Fehlbaren in Straffällen, welche durch das eidgenössische Auslieferungsgesetz vom 24. Juli 1852 nicht vorgesehen sind. Die Uebereinkunft lautet:

„Art. 1. Die Regierungen der hohen Stände Baselstadt und St. Gallen verpflichten sich, in solchen Straffällen (Verbrechen, Vergehen und Polizeiübertretungen), welche nicht unter das Bundesgesetz betreffend die Auslieferung von Ver-

brechern und Angeschuldigten vom 24. Juli 1852 fallen, die Verhaftung und Auslieferung der Fehlbaren gleichfalls gemäß den in dem erwähnten Bundesgesetz festgesetzten Grundsätzen und nach dem in demselben normierten Verfahren zu gewähren, soweit nicht die nachfolgenden Artikel dieser Übereinkunft etwas andres bestimmen. — Art. 2. Die Verpflichtung zur Auslieferung, beziehungsweise Bestrafung durch den requirierten Kanton soll nicht bestehen: a) für Handlungen, welche nach der Gesetzgebung des requirierten Kantons nicht mit Strafe bedroht sind; b) für politische Vergehen und Preßvergehen. — Art. 3. Die Gesuche um Strafvollzug oder Auslieferung sollen jeweilen von Regierung zu Regierung gerichtet werden. — Art. 4. Bezüglich der Kosten macht das Bundesgesetz vom 24. Juli 1867, betreffend Abänderung des Auslieferungsgesetzes vom 24. Juli 1852, Regel in der Weise, daß die Transportkosten dem requirierten Kanton und die Verhaftskosten dem requirierenden Kanton auffallen. In denjenigen Fällen, in welchen der requirierte Kanton die Strafverfolgung oder den Strafvollzug selbst übernimmt, trägt er die daherigen Kosten, insoweit dieselben nicht von dem Delinquenten erhältlich sind. — Art. 5. Gegenwärtige Übereinkunft tritt sofort in Kraft und dauert so lange, bis seitens des einen oder andern Teiles eine förmliche Aufkündigung erfolgt; in diesem Falle bleibt sie jedoch noch weitere sechs Monate von der notifizierten Aufkündigung hinweg in Kraft."

Wallis. „Loi concernant la répression de l'usure et modifiant l'article 314 du Code pénal." Vom 30. November 1887, in Kraft vom 1. Januar 1888.

„Article unique. — L'article 314 du Code pénal est modifié et complété comme suit:

Art. 314a. — Se rend coupable d'usure: 1⁰ Celui qui exige ou qui accepte de son débiteur une reconnaissance pour une somme plus forte que celle qu'il a prêtée ou qui lui est réellement due: 2⁰ Celui qui prête ou qui escompte à des intérêts excédant le taux légal fixé par le Code civil ou par le Code fédéral des obligations en matière commerciale; 3⁰ Celui qui dans un prêt, ou en paiement d'un transport de créance ou de toute autre valeur, livre au lieu d'argent, en tout ou en partie, des denrées, des marchandises ou d'autres objets pour un prix dépassant leur cours le plus élevé à l'époque du contrat, ou des créances contre des débiteurs dont il connaît l'insolvabilité; 4⁰ Celui qui, en acquittement de ce qui lui est dû, stipule de son débiteur l'obligation de lui livrer des marchandises ou d'autres objets pour un prix inférieur à leur prix le plus bas; 5⁰ Celui qui, ayant obtenu un gage ou une hypothèque pour une valeur supérieure à celle de sa créance, stipule de son débiteur qu'à défaut de paiement au terme convenu, il deviendra propriétaire de ces objets, indépendamment de toutes poursuites judiciaires; 6⁰ Celui, en général, qui exploite la prodigalité, l'inexpérience, la simplicité ou l'ignorance de quelqu'un, ou la nécessité dans laquelle il se trouve, se fait promettre ou s'attribue, sous une forme quelconque, à lui-même ou à un tiers, un bénéfice illégitime et hors de proportion avec les avantages assurés. — Art. 314b. — Se rend également coupable d'usure

celui qui, connaissant les circonstances dans lesquelles la dette a été contractée, devient cessionnaire de titres usuraires, en vue soit de se les faire rembourser, soit de les rétrocéder à des tiers. Les droits du cessionnaire de bonne foi sont réglés par la loi civile. — Art. 314c. — Le délit d'usure est qualifié: 1° Lorsque le délinquant pratique habituellement l'usure; 2° Lorsque le délit est commis par des personnes qui, à raison de leurs fonctions ou de leur profession, inspirent une confiance particulière au public, telles que notaires, avocats, procureurs, agents d'affaires ou prêteurs d'argent; 3° Lorsque le délinquant a cherché à dissimuler au moyen de conventions ou de titres simulés les avantages usuraires qu'il s'est assurés; 4° Lorsque les contrats usuraires revêtent la forme d'effets de commerce; 5° Lorsque le délinquant a amené lui-même ou contribué à amener l'état de besoin ou de détresse du lésé en vue de l'exploiter. — Art. 314d. — L'usure simple est punie d'une amende de 50 à 500 frs. ou par un emprisonnement qui n'excédera pas six mois. La privation des droits civiques pendant cinq ans au plus pourra être ajoutée à l'une et l'autre de ces peines. Si le délit est qualifié (art. 314c), la peine sera une amende qui n'excédera pas 2000 frs. ou un emprisonnement qui n'excédera pas deux ans. La privation des droits civiques, avec l'interdiction de la profession ou du négoce, pendant dix ans au plus, pourra être ajoutée à l'une et l'autre de ces peines. Toutefois les dispositions de l'art. 131 du Code pénal touchant les délits commis par les fonctionnaires, employés ou officiers publics dans l'exercice de leurs fonctions, sont expressément réservées. — Art. 314e. — En cas de condamnation du prévenu, le débiteur sera libéré de plein droit de ses engagements, en tant qu'ils dépassent la valeur réellement reçue en capital plus les intérêts légaux. Si cet excédant a été perçu par le condamné, le tribunal en ordonnera d'office la restitution avec accessoires légaux, sous réserve des dommages-intérêts qui pourraient être réclamés par la partie lésée.

Glarus. Im Jahre 1887 wurden seitens des Landrats einige Abänderungsanträge zum Strafgesetzbuche vom Jahre 1867, sowie zur Strafprozeßordnung vorgelegt und von der Landesgemeinde angenommen. Die Abänderungen des Strafgesetzbuchs berühren namentlich die Verjährung der Religionsdelikte, welche jetzt als Vergehen gegen den konfessionellen Frieden bezeichnet sind, sowie die Bestrafung des Wuchers (§ 145: „Wer einen höheren Zins als fünf vom Hundert per Jahr resp. als solcher nach Inhalt des Bundesgesetzes über das Obligationenrecht gestattet ist, bezieht oder sich verschreiben läßt, soll wegen Wuchers mit Geldbuße, womit in schwereren Fällen Gefängnis verbunden werden kann, bestraft werden"). Die neuen Bestimmungen der Strafprozeßordnung enthalten u. a. eine Vermehrung der Antragsdelikte.

Zug. Reglement betreffend das Gefängniswesen vom 9. Mai 1888.

Schaffhausen. Aus dem Kanton Schaffhausen liegt der Entwurf eines Strafgesetzes nebst Bericht vor.

Die Behandlung des Entwurfes gab zu Zweifeln Anlaß: es entstand die

Frage, ob es mit Rücksicht auf die größeren Strafrechtskodifikationen der Neuzeit nicht thunlich sei, eines dieser bestehenden Gesetze einfach abzuschreiben. In dieser Beziehung entschied sich eine Partei im wesentlichen für Beibehaltung des bisherigen Rechts, eine andre vertrat einen möglichst engen Anschluß an das deutsche Recht. Der Entwurf versucht einen Mittelweg zu wählen: er legt im allgemeinen das bisherige Recht zu Grunde, hat aber in vielen Fällen Bestimmungen des deutschen Strafgesetzbuches einfach adoptiert.

Allgemeiner Teil. Die bisherige Zweiteilung in Verbrechen und Vergehen hat der Dreiteilung in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen Platz gemacht. — Erster Titel. Die erst im Jahre 1874 abgeschaffte Todesstrafe ist nicht wiedereingeführt. Die Strafen sind jetzt: Zuchthaus, Gefängnis, Haft, Landesverweisung, Verlust der bürgerlichen Ehren und Rechte, Entzug des Aktivbürgerrechts, Amts- oder Dienst-Entsetzung oder -Einstellung, Entzug der Berechtigung zur Ausübung eines Berufs oder eines Gewerbebetriebes, Eingrenzung und Stellung unter polizeiliche Aufsicht, Wirtshausverbot, Geldbuße, Konfiskation. Neu ist das System der „bedingten Entlassung" aufgenommen. — Zweiter Titel. Von der Zurechnung. Vorsatz und Fahrlässigkeit sind im Gegensatz zum frühern Gesetz nicht definiert, der Notstand neu aufgenommen. — Dritter Titel. Versuch. — Vierter Titel. Von der Teilnahme an strafbaren Handlungen. Im Gegensatz zum frühern Recht ist der Begriff der Mitthäterschaft besonders definiert (§ 48), die Bestimmungen über das Komplott sind weggelassen. Begünstigung und Hehlerei erscheinen als besonderes Delikt, nicht mehr als Form der Teilnahme. — Fünfter Titel. Von der Anwendung der Strafen. — Sechster Titel. Von dem Erlöschen der gerichtlichen Verfolgung und Strafe.

Besonderer Teil.

Erster Titel. Verbrechen und Vergehen gegen den Staat und die öffentliche Ordnung. — Zweiter Titel. Von der Selbsthilfe und den Friedensstörungen: Zweikampf, Hausrechtsverletzung, Landfriedensbruch, Gemeingefährliche Drohung, Delikte gegen die Religion, Landstreicherei und Bettel. Der Bericht hebt hervor, das Duell sei im Kanton glücklicherweise eine unbekannte Erscheinung und nur mit Rücksicht auf einen eventuell von Ausländern begangenen Zweikampf vorgesehen. — Dritter Titel. Von den gemeingefährlichen Handlungen: Brandstiftung, Gefährdung von Verkehrsanstalten, gemeingefährliche Vergiftung und Verkauf verdorbener Nahrungsmittel. — Vierter Titel. Von den Verbrechen wider das Leben: Mord, Totschlag, Kindesmord, Abtreibung, Aussetzung. Die frühere Bestimmung betreffend die Strafbarkeit der Beihilfe zum Selbstmord ist jetzt weggelassen. — Fünfter Titel. Von den Verbrechen und Vergehen wider die Gesundheit: Körperverletzung. — Sechster Titel. Von den Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit: Menschenraub, widerrechtliches Gefangenhalten, Entführung, Nötigung, Drohung. — Siebenter Titel. Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit: Notzucht, gewaltthätige, unzüchtige Handlungen, Verführung, Schändung, Blutschande, mehrfache Ehe, widernatürliche Unzucht, Kuppelei, gewerbsmäßige Unzucht, Konkubinat, Ehebruch, Erregung öffentlichen Ärgernisses, unsittlicher oder liederlicher Lebenswandel, Verletzung der Elternpflicht, Verbotenes Glücksspiel, Lotterieunternehmungen, Tierquälerei. — Achter Titel.

Von den Verletzungen der Ehre. Hervorzuheben ist die beträchtliche Erhöhung der für Verleumdung angesetzten Strafe, deren Maximum früher aus einer Freiheitsstrafe von nur zwei Monaten bestand. — Neunter Titel. Verbrechen und Vergehen wider das Eigentum: Raub, Erpressung, Diebstahl, Unterschlagung, Begünstigung, Hehlerei, Sachbeschädigung. — Zehnter Titel. Verbrechen und Vergehen gegen Treu und Glauben: Betrug, Fallimentsbetrug, Urkundenfälschung. Münzfälschung, Meineid, falsche Anschuldigung, Verletzung fremder Geheimnisse, Wucher. — Elfter Titel. Verletzungen von Amts- und Dienstpflichten. — Zwölfter Titel. Vergehen durch die Presse. — In einem Anhang ist eine Übersicht der im Kanton geltenden Vorschriften strafrechtlichen, polizeilichen Inhalts gegeben. —

Im Frühjahr 1888 ist unter Beteiligung einer großen Anzahl schweizerischer Juristen die vom Professor Karl Stoos in Bern herausgegebene „Zeitschrift für Schweizer Strafrecht“ in das Leben getreten. Dieselbe hat sich das Ziel gesteckt, ein Centralorgan für Gesetzgebung und Praxis des gesamten Bundes- und Kantonalstrafrechts zu werden und ist, wie aus den erschienenen Heften ersichtlich, bis jetzt der Erfüllung dieser Aufgabe in vollstem Maße gerecht geworden. Für die Schweiz selbst liegt die Bedeutung eines derartigen Organs auf der Hand, zumal in einer Zeit, welche Einheitlichkeit des vielgestaltigen kantonalen Strafrechts anstrebt. Aber auch für den Nichtschweizer ist die Zeitschrift von hohem Werte, indem sie nunmehr auch dem Ausländer in übersichtlicher Weise das reiche Material der regen gesetzgeberischen Thätigkeit erschließt, welches bisher in solchem Umfange nicht zugänglich gewesen war.

Inhalt. Erstes Heft. Gretener, zum Falle Hürst. Gautier, de la récidive. Hürbin, die Errichtung von Besserungsanstalten für jugendliche Verbrecher in der Schweiz. Guillaume, L'identification anthropométrique. — Nekrolog für Francesco Carrara. — Entscheidungen in Strafsachen. — Litteraturanzeigen, Strafrechtszeitung. — Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone. Anhang: Text einiger Gesetze.

Zweites Heft. Lauterburg, die unerlaubte Selbsthilfe mit besonderer Beziehung auf das Strafrecht der Schweiz. Picot, la tentative dans les codes pénaux suisses. — Entscheidungen in Strafsachen. — Litteratur. — Strafrechtszeitung. — Die Strafgesetzgebung des Bundes und der Kantone. — Anhang: Text einiger Gesetze.

Drittes und viertes Heft. Rede des Nationalrats Forrer in der Sitzung des Scheizerischen Nationalrates vom 8. März 1888, über die von ihm vorgelegte Motion betreffend Vereinheitlichung des Strafrechts. Rede des conseil fédéral Ruchonnet über denselben Gegenstand. Hafner, Entwurf eines Gesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege und Motive zu demselben (strafrechtlicher Teil). Stoos, der Entwurf zur Militärstrafgerichtsordnung. Morel, die Voraussetzungen des „Gegenrechts“. Guggenheim, der Grundsatz „nulla poena sine lege“ im aargauischen Strafrecht. – Entscheidungen in Strafsachen. — Litteratur. — Strafrechtszeitung. — Anhang.

Frankreich. Die Abgeordneten René Laffon und Genossen, Marmonier und Genossen, sowie de la Batie und Genossen hatten in den Sitzungen der Kammer der Abgeordneten vom 27. beziehungsweise vom 29. März 1888 je

einen Gesetzentwurf zur Abänderung der Art. 177 beziehungsweise 177 und 179, beziehungsweise 178, 179 und 188 des Code pénal eingebracht. Die zur Prüfung dieser Entwürfe eingesetzte Kommission hat in der Kammersitzung vom 7. Juni 1888 die Vereinigung der drei Gesetzentwürfe, sowie nachstehende Fassung empfohlen:

Proposition de Loi. Article unique. L'article 177 du Code pénal est complété par l'adjonction d'un quatrième paragraphe ainsi conçu:

„Sera également punie de la même peine, toute personne investie d'un mandat électif qui aura agréé des offres ou promesses ou reçu des dons, et présents pour faire obtenir des décorations, médailles, récompenses, emplois, entreprises ou marchés de fournitures et travaux conférés ou concédés par l'autorité publique et aura ainsi abusé de l'influence réelle ou supposée que lui donne son mandat".

Der Deputiertenkammer lag in ihrer Sitzung vom 1. Juni 1888 ein Kommissionsbericht vor über den Entwurf des Abgeordneten M. Reybert und Genossen, betreffend die Befugnisse der Zuchtpolizeigerichte, den von ihnen ausgesprochenen Verurteilungen einen suspensiven Charakter zu verleihen. —

In der Sitzung vom 11. Juni 1888 haben die Deputierten le Roy und de la Batie nachfolgenden Gesetzentwurf nebst Motiven eingebracht:

„Les articles 23 et 24 du Code pénal sont remplacés par les articles suivants:

Art. 23. Toute détention préventive sera imputée intégralement sur la durée de la peine emportant privation de la liberté et prononcée en raison du fait qui a motivé cette détention.

Art. 24. Le jugement ou l'arrêt fixera par une disposition expresse la durée de l'imputation.

Loi ayant pour sujet d'ajouter un paragraphe à l'article 463 du code pénal. Vom 26. Oktober 1888.

Art. 1. Le paragraphe suivant est ajouté à l'article 463 du code pénal.

Dans le cas où l'amende est substituée à l'emprisonnement, si la peine de l'emprisonnement est seule prononcée par l'article dont il est fait application, le maximum de cette amende sera de 3000 frs.

Art. 2. La présente loi est applicable aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion.

La présente loi, délibérée et adoptée par le Sénat et par la Chambre des députés sera exécutée comme loi de l'État.

Italien. Nach königlichem Dekret vom 13. Mai 1886 betreffend den Sklavenhandel in Assab werden diejenigen, die sich irgendwie an dem Sklavenhandel in dem genannten Landesteil beteiligen, nach den Art. 596 und 597 des Strafgesetzbuchs vom 13. November 1859 wegen „grassazione" bestraft. Im Fall einer zugleich verübten Kastration tritt die Strafe der Art. 530, 531 wegen Mordes ein. Zuständig ist das Militärgericht zu Massauah. Die Vor-

untersuchung erfolgt durch den 2. Zivilkommissar in Assab oder einen Substituten desselben.

Ein königliches Dekret vom 17. September 1886 enthält ein Reglement zur Ausführung des Gesetzes vom 17. Februar 1886 betreffend die Verwendung der jugendlichen Arbeiter. (Vergleiche Z. VII, 477.)

Das Gesetz vom 19. Dezember 1886 fügt dem Gesetz vom 8. Juni 1874 betreffend die Organisation der Schwurgerichte, eine Bestimmung hinzu, nach welcher die alten Geschwornenlisten ihre Gültigkeit behalten sollen bis Ende Februar jeden neuen Jahres.

Durch königliches Dekret vom 17. Januar 1887 wurden 23 außerordentliche Schwurgerichtshöfe, durch Dekret vom 16. Mai 1887 eine weitere Anzahl derselben aufgehoben.

Königliches Dekret vom 10. März 1887, betreffend Änderungen in der Gefängnißverwaltung.

Das königliche Dekret vom 5. Juni 1887 verkündigt eine Amnestie für alle Preßdelikte; für die politischen Delikte, soweit sie mit einer Polizeistrafe belegt waren; für Widerstand gegen die Staatsgewalt bei Gelegenheit politischer Kundgebungen; für Übertretungen betreffend den Personenstand, Jagd- und Forstvergehen (bis 300 L.); für Spielkartenstempel-, Salz- und Tabaksteuerkontraventionen (bis 100 L.); für militärische Kontrollvergehen.

Gesetz vom 14. Juli 1887 über die Protokollierung und den Stempel von Pachtverträgen: Ausführungsverordnung vom 15. Juli 1887. Im Falle der Unterlassung der Protokollierung eines durch Privaturkunde oder mündlich abgeschlossenen Pachtvertrages verfällt (Art. 2) der Pächter, abgesehen von besonderen Ausmachungen, einer fiskalischen Strafe in Höhe des fünffachen Betrages der einfachen Taxe.

Gesetz vom 10. Juli 1887 betreffend die Bestimmung des Alkohols: Ausführungsverordnung vom 7. September 1887.

Ein königliches Dekret vom 14. Juli 1887 enthält ein neues Reglement des Gesetzes vom 15. Juni 1865 betreffend das Salz- und Tabaksmonopol.

Gesetz vom 10. Juli 1887 betreffend die Fabrikation von Explosivstoffen. Ausführungsverordnung vom 7. September 1887.

Nach einem Dekret des Kriegsministers vom 18. Oktober 1887 sind die Zeitungskorrespondenten und Telegraphenbureaus, welche sich bei der Armee in Afrika befinden, den Bestimmungen des Militär-Strafgesetzbuches (Art. 8) unterworfen.

Entwurf eines Strafgesetzbuches, vorgelegt vom Justizminister Zanardelli in der Sitzung der Abgeordnetenkammer vom 22. November 1887 (vergleiche Z. VII, 477).

Dem Entwurfe selbst, dessen Annahme im Parlament allgemein als sicher gehalten wird[8]), gehen 2 umfangreiche Bände vorher, von denen der erste eine vom Minister umgearbeitete treffliche Berichterstattung über das erste Buch (Allgemeiner Teil), der 2. eine solche über das 2. (delitti) und das 3. Buch (contravvenzioni) enthält.

---

[8]) Der Entwurf ist inzwischen im Mai 1888 in der Kammer mit großer Mehrheit angenommen worden.

Weiterhin ist bereits der Entwurf eines Einführungsgesetzes ausgearbeitet, durch welches die Regierung ermächtigt werden soll, den Hauptentwurf mit der bestehenden Gesetzgebung in Einklang zu bringen. — Der Entwurf teilt die gesamten Delikte (reati) in delitti, eigentliche Rechtsverletzungen, und contravvenzioni, Übertretungen gegen die Maßregeln der Sicherheitspolizei, die öffentliche Sittlichkeit, den öffentlichen Schutz des Eigentums usw. Die geringeren Übertretungen sind geordnet in dem Gesetze über die öffentliche Sicherheit vom 20. März 1865, dessen Revision nahe bevorsteht.

Allgemeiner Teil.

Was zunächst die zeitliche Wirkung der Strafgesetze anbelangt, so geht das neuere Gesetz dem ältern vor, wenn es das mildere ist. Bezüglich der räumlichen Wirkung ist das Prinzip der Territorialität festgehalten, und zwar wird das inländische Gesetz sowohl auf den Inländer wie auf den Ausländer angewendet, wenn es sich um ein im Ausland begangenes schweres Delikt handelt, durch welches die öffentliche Sicherheit im Inlande gefährdet erscheint. Das Delikt muß strafbar sein nach den Gesetzen des Inlandes sowie des Landes, wo dasselbe begangen worden ist: weiterhin ist erforderlich, daß die Strafverfolgung weder nach dem Rechte des einen noch nach dem des andern verjährt ist, sowie daß im ausländischen Staate noch kein freisprechendes Urteil ergangen ist oder daß im Falle der Verurteilung die Strafe noch nicht verbüßt oder verjährt ist (Art. 7, 8). — Die Auslieferung eines Inländers ist stets unstatthaft, die eines Ausländers dann, wenn es sich um politische oder diesen verwandte Delikte handelt; sie kann auch weder angeboten noch gewährt werden, wenn nicht eine Anordnung der Regierung vorliegt, der eine Entscheidung des Gerichts des Orts vorhergegangen, in welchem der Ausländer wohnt.

Das Strafensystem ist vereinfacht. Die Todesstrafe ist aufgehoben und ersetzt durch die lebenslängliche Zuchthausstrafe (l'ergastolo), welche in ständiger Einzelhaft zu verbüßen ist. Sonstige für delitti angedrohte Strafen sind „reclusione“. „detenzione“, „confino“ (Ausweisung) „esilio locale“, Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter und Geldstrafe (multa). Die Haft (l'arresto) ist Freiheitsstrafe für die Übertretungen, von 1 Tag bis zu 2 Jahren. Die Strafe der detenzione ist vorbehalten für die Fälle, in denen das Gesetz zur Besserung des Individuums eine strengere Behandlung nicht für erforderlich hält. Die bedingungsweise und widerrufliche Entlassung ist an die Zustimmung des Verurteilten gebunden: sie findet nicht statt bei gewissen schweren Delikten, sowie im Falle der Ausländereigenschaft des Verurteilten (Art. 15). Die Strafen der reclusione und detenzione können in besondern Fällen (jugendliches Alter, partielle Geistesstörung) durch einfache Detinierung (custodia) vollstreckt werden (s. Art. 17, 48, 49, 53—55).

Die Geldstrafe bei Vergehen (multa) beträgt von 10 bis 10000 L., bei Übertretungen (ammenda) von 1 bis 2000 L. Multa ist hülfsweise in detenzione, ammenda in arresto umzuwandeln. (Art. 22, 25.)

Unter gewissen Umständen, außer im Fall der Recidivität (Art. 23), kann der Richter anordnen, daß die Haftstrafe (arresto) bis zur Dauer von 1 Monat in der Wohnung abgebüßt wird; detenzione und arresto dürfen nicht einen Monat, confino und esilio locale nicht 3 Monate übersteigen;

eine 300 L. nicht übersteigende Geldstrafe kann durch einen richterlichen Verweis ersetzt werden, falls in den letzten 5 Jahren eine Verurteilung nicht erfolgt ist.

Rückfälligkeit hat Geldstrafe zur Folge (Art. 27, 28). — Die Polizeiaufsicht ist nicht aufgehoben, jedoch ist sie jederzeit widerruflich oder einer Beschränkung fähig.

Straflosigkeit tritt ein, wenn Thäter sich der That überhaupt nicht bewußt war oder in der Unmöglichkeit sich befand, anders zu handeln. Jedoch kann der Richter die Inhaftierung in einem „manicomio“ anordnen (Art 47). Falls die Verantwortlichkeit nicht geradezu ausgeschlossen ist, sind die Strafen zu mildern. Ausdrücklich zugesagt ist die Straflosigkeit im Falle der Notwehr (Art. 50), sowie bei Handlungen, welche begangen wurden in Befolgung der Gesetze oder eines behördlichen Befehls.

Strafmündigkeit tritt mit der Vollendung des 18. Jahres ein. Strafausschließungsgrund ist das nicht vollendete 9. Lebensjahr (Art. 52). Liegen mildernde Umstände vor, welche im Gesetz aber nicht weiter definiert sind, so soll die Strafe nach gewissen Grundsätzen gemildert werden (Art 56).

Der Versuch und das unvollendete Verbrechen sind ihrem Begriffe nach nicht mehr bestimmt als Manifestation der verbrecherischen Absicht (Art. 58, 59), sondern bilden vielmehr die zur Ausführung des Deliktes geeigneten Vorbereitungshandlungen.

Anstiftung ist Bestimmung eines andern zur Begehung eines Delikts (Art. 62): selbst die moralische Kräftigung des Entschlusses des künftigen Thäters zur Ausführung ist ausdrücklich als Teilnahmehandlung anerkannt (Art. 63).

Als Rückfall wird bestraft die einmalige Wiederholung eines Delikts, welches derselben Natur (della stessa indole: vgl. hierüber Art. 77) ist, wie das vorher verübte, vorausgesetzt, daß wegen dieses letztern eine Verurteilung ergangen ist und daß zwischen der Begehung beider Delikte nicht schon ein der Verjährungsfrist für das erste Delikt entsprechender Zeitraum verstrichen ist (Art. 75). Ausländische Verurteilungen kommen hierbei nicht in Betracht (Art. 78).

Über die Verjährung der Strafverfolgung und Strafvollstreckung geben die Artikel 80—100 nähere Bestimmungen.

Das zweite Buch (dei delitti in specie) enthält die einzelnen Delikte in 10 Titeln:

1. Delikte gegen die Sicherheit des Staats und das Vaterland („contro la Patria“), gegen die Häupter auswärtiger Regierungen und ihre Vertreter.

2. Delikte gegen die politische Freiheit, die Religionsfreiheit, die Freiheit der Person, des Eigentums, der Arbeit und betreffend Verletzungen des Briefgeheimnisses.

3. Delikte gegen die öffentliche Ordnung, Kassendiebstahl, Bestechung, Erpressung, Mißbrauch öffentlicher Gewalt und Verletzung der mit einem öffentlichen Amt verknüpften Pflichten, Mißbrauch der Religionsdiener in der Ausübung ihres Amtes, widerrechtliche Anmaßung öffentlicher Ämter und Titel, Widerstand gegen die Staatsgewalt, Beleidigung und andre Delikte

gegen Beamte, Siegelbruch und Beseitigung von amtlich aufbewahrten Sachen (sottrazioni da luoghi di pubblico deposito), mißbräuchliche Benutzung seines Einflusses bei öffentlichen Beamten, Delikte der fiskalischen Lieferanten.

4. Verweigerung gesetzlicher Pflichten, falsche Anzeige eines Delikts, Kalomnie, Falsche Aussage, Provokation, Begünstigung, Entweichung von Gefangenen und Nichtbeachtung von Strafen, Selbsthilfe, Zweikampf.

5. Delikte gegen die öffentliche Ordnung: Aufreizung zur Begehung von Delikten, Komplott, Aufreizung zu Bürgerkrieg, Bande, öffentliche Erregung von Furcht (della pubblica intimidazione).

6. Delikte gegen den öffentlichen Glauben: Falschmünzerei, Fälschung von Siegeln usw., Urkundenfälschung, Betrug im Handelsverkehr.

7. Gemeingefährliche Delikte: Brandstiftung, Überschwemmung, Eisenbahn- und Telegraphengefährdung, Delikte gegen die öffentliche Gesundheit.

8. Delikte gegen die Sittlichkeit und die Familienordnung: Notzucht, Vornahme unzüchtiger Handlungen an Minderjährigen, Verletzung des Schamgefühls, Entführung, Kuppelei, Ehebruch, Bigamie, Unterschiebung oder Unterdrückung von Kindern.

9. Delikte gegen die Person: Tötung, Körperverletzung, Abtreibung, Aussetzung, Mißbrauch der disciplinarischen Strafmittel und Mißhandlung innerhalb der Familie, Verleumdung und Beleidigung, Mißbrauch von Amts- oder Geschäftsgeheimnissen.

10. Delikte gegen das Eigentum: Diebstahl, Raub, Nötigung (della estorsione e del ricatto), Betrug, Unterschlagung, Hehlerei (ricettazione), Grenzverrückung, Sachbeschädigung.

Das dritte Buch enthält die einzelnen contravvenzioni.

(Mitgeteilt von Herrn Professor Emilio Brusa in Turin.)

Spanien. Gesetz vom 20. April 1888 betreffend die Einführung der Geschwornengerichte. (Gaceta de Madrid Nr. 116 vom 25. April 1888.)

Das Geschwornengericht besteht aus zwölf Geschwornen und drei rechtsgelehrten Richtern.

Die Geschwornen sprechen ihr „Schuldig" oder „Nichtschuldig" über die Thatfrage und die thatsächlichen Nebenumstände aus, welche die Strafbarkeit verändern können.

Das Richterkollegium stellt das zur Anwendung kommende Gesetz, sowie die Strafe fest und urteilt geeignetenfalls über die Civilverbindlichkeit des Verurteilten oder Dritter.

Das Geschwornengericht ist zuständig für folgende Verbrechen:

Hochverrat. Verbrechen gegen die Kortes, die Mitglieder derselben und gegen den Ministerrat, Verbrechen gegen die bestehende Regierungsform, Verbrechen von Privatpersonen, sowie von öffentlichen Beamten mit Rücksicht auf die Ausübung der durch die Verfassung gewährleisteten persönlichen Rechte, Verbrechen gegen die Ausübung der Religion, Rebellion und Aufstand, Fälschung der königlichen Unterschrift und Siegel, der Unterschrift der Minister, der Siegel und Marken, Falschmünzerei, Nachahmung von Bankbilleten, Urkundenfälschung, Unterschlagung begangen von öffentlichen Beamten, Bestechung, Unterschlagung öffentlicher Gelder, Vater- und Muttermord, Meuchelmord, Totschlag, Kindsmord, Abtreibung, schwere Körperverletzung, Zweikampf, Not-

zucht, Verführung Minderjähriger, Entführung, widerrechtliche Gefangenhaltung, Diebstahl, Brandstiftung, Verbrechen, die begangen werden durch den Druck Herstellung von Bildern oder andre mechanische Vervielfältigung, mit Ausnahme der auf diese Weise begangenen Majestätsbeleidigung und der gegen Privatpersonen verübten Beleidigung und Verleumdung.

Die Kompetenz des Geschwornengerichts wird durch Beschluß des Kriminalgerichts festgestellt, ohne weitere zulässige Appellation als die Richtigkeitsbeschwerde.

Das Amt eines Geschwornen ist obligatorisch und kann nur von Spaniern ausgeübt werden, welche dem Laienstande angehören. Die übrigen Erfordernisse sind: ein Alter von 30 Jahren, Vollbesitz der bürgerlichen und politischen Rechte, Kenntnis von Lesen und Schreiben, Familienhaupt und Bürger in der Gemeinde mit mindestens vierjährigem Wohnsitz. Für Personen mit akademischen oder professionellen Titeln oder Inhaber eines höhern Amtes ist die Eigenschaft als Familienhaupt nicht erforderlich.

Ausgeschlossen vom Geschwornenamt sind: solche, die körperlich oder geistig daran verhindert sind, die in eine strafgerichtliche Untersuchung verwickelt sind, die wegen eines Vergehens im Rückfall Verurteilten, Bankerotteure, die aus öffentlichen Mitteln Unterstützten.

Unvereinbar ist das Geschwornenamt mit jedem Richter- oder Anklägeramt, mit dem aktiven Militärdienst, mit dem Amt eines Ministers der Krone, Unterstaatssekretärs und Ministerialdirektors, eines Provinzialgouverneurs, für die Beamten der Post, des Telegraphen- und Eisenbahndienstes, für die Gefängnisbeamten.

Die Urlisten der Geschwornen werden durch den Friedensrichter, den Vertreter der Staatsanwaltschaft, den Bürgermeister und vier Höchstbesteuerte in jeder Gemeinde alljährlich festgestellt.

Aus den Urlisten werden die Bezirkslisten aufgestellt, indem durch eine erweitere Kommission die geeignetsten Persönlichkeiten aus den Gemeindelisten ausgewählt werden. Die Feststellung der definitiven Geschwornenliste für das Jahr geschieht sodann durch das Gericht erster Instanz. Diese Liste soll in der Regel die Zahl von 300 Geschwornen erreichen. Für den einzelnen Schwurgerichtsfall erfolgt die Ernennung von 36 Geschwornen durch das Los, welche sodann durch Ablehnung auf 12 Geschworne und 2 Ersatzgeschworne reduziert werden.

Der Wahrspruch der Geschwornen geschieht durch Beantwortung der gestellten Fragen mit „Ja“ oder „Nein“, wobei die absolute Majorität den Ausschlag giebt. Die Stimmengleichheit kommt dem Angeklagten zu gute. Kein Geschworner kann sich der Beantwortung der Fragen enthalten. Thut er es dennoch, so verfällt er in die vom Gesetz festgesetzte Strafe, die verweigerte Antwort kommt gleichfalls dem Angeklagten zu gute.

Der Justizminister Martinez hat am 7. April 1888 den Kortes einen Gesetzentwurf betreffend das Gefängniswesen vorgelegt (s. dens. Gaceta de Madrid vom 11. April 1888, Nr. 102).

Ein königl. Dekret vom 9. Juli 1888 (Gaceta de Madrid vom 10. Juli 1888) veröffentlicht eine am 29. Mai 1888 vereinbarte Zusatzerklärung zu dem Auslieferungsvertrag zwischen Spanien und England vom

4. Juni 1878. Hiernach tritt an Stelle des § 5 Art. 2 des Vertrages nachfolgendes:

„Unerlaubter fleischlicher Umgang beziehungsweise Versuch desselben Deliktes an einem Mädchen unter 16 Jahren. Vornahme unzüchtiger Handlungen."

Sodann enthält § 5 Art. 6 des Vertrages nunmehr die Bestimmung, daß nach Verhaftung eines Delinquenten derselbe auf seinen Antrag zu jeder Zeit derjenigen Person ausgeliefert werden kann, die von der spanischen Regierung zum Empfange desselben ermächtigt worden ist. Erfolgt ein solcher Antrag nicht, so ist der Verhaftete erst nach Verlauf eines 15tägigen Zeitraums, von der Verhaftung ab gerechnet, auszuliefern.

England. Unter dem 19. Juli 1887 erhielt der Criminal Law and Procedure (Ireland) Act. 50 and 51 Vic. c. 20 unter dem Titel „An act to make better provision for the prevention and punishment of crime in Ireland and for other purposes relating thereto" die königliche Bestätigung.

Über die Bestimmungen dieses Gesetzes war im Hause der Gemeinen ein heißer Kampf entbrannt: denn vom rein juristischen Standpunkt aus tragen dieselben fast ein revolutionäres Gepräge.

Nach § 1 ist jeder Friedensrichter (resident magistrate) innerhalb seines Amtsbezirks befugt auf Anordnung des Attorney General für Irland über eines der in § 2 aufgeführten Delikte eidlich jedermann als Zeugen zu vernehmen, außer diejenigen, welche das Delikt begangen zu haben einräumen oder deren Ehegatten, obgleich keine Klage vorliegt. Der Zeuge ist verbunden auch dann eine an ihn gestellte Frage zu beantworten, wenn die Beantwortung für ihn eine strafgerichtliche Verfolgung nach sich ziehen könnte. Aber wenn er alle an ihn gerichteten Fragen der Wahrheit gemäß beantwortet, so ist er berechtigt, die Ausstellung eines Zeugnisses zu verlangen, welches ihn schützt gegen jede strafgerichtliche Verfolgung in betreff eines Deliktes, sofern dasselbe nicht zu den felonies gehört. Der § 2 giebt den Friedensrichtern Gerichtsbarkeit über alle Personen, welche a) an einer Verschwörung teilnehmen, die den Zweck hat, andre Personen daran zu hindern, ihren gesetzlichen Obliegenheiten nachzukommen oder Land zu verpachten oder mit einer Person in geschäftliche Verbindung zu treten; b) widerrechtlich Gewalt anwenden oder Furcht erregen, um jemanden dazu zu bestimmen, eine Handlung zu thun oder zu unterlassen, zu deren Vornahme die Person ein Recht hat, oder welche Gewalt anwenden oder Furcht erregen, weil eine Person eine solche Handlung vorgenommen oder unterlassen hat; c) teilnehmen an einem Aufruhr oder an einer unerlaubten Versammlung.

§ 5 handelt von der Inachterklärung einzelner Bezirke in Gemäßheit der §§ 1 und 2 durch den Lord Lieutenant, während nach den §§ 6 und 7 von demselben Vereine verboten werden können, welche für gefährlich erachtet werden.

Außerdem sind folgende zustande gekommene Gesetze zu erwähnen:

50 und 51 Vic. c. 25 giebt dem Gerichtshof das Recht, eine bisher nicht

vorbestrafte Person freizulassen, welche eines Diebstahls, eines Betruges oder eines andern Delikts überführt worden ist, das mit keiner höhern Strafe als mit 2 Jahren Gefängnis bedroht ist.

50 und 51 Vic. c. 27 bestimmt ein einheitliches Wiegegeld für Vieh auf Wochen- und Jahrmärkten.

50 und 51 Vic. c. 28 enthält ein Gesetz, welches die Bestimmungen des Gesetzes betreffend die Fälschung von Fabrikmarken verschärft.

50 und 51 Vic. c. 29 richtet sich gegen den betrügerischen Verkauf von Margarin.

50 und 51 Vic. c. 35 ein Gesetz betreffend Vereinfachung und Abänderung der Strafgesetzgebung in Schottland, sowie Veränderungen in der Verfassung der schottischen Justiciary und Sheriffs Courts.

50 und 51 Vic. c. 64 verschärft die Bestimmungen von 1 und 2. Will. IV c. 37 über das Truck-System und erklärt in § 6 für ungültig jeden Vertrag, welcher zwischen einem Arbeitsunternehmer und einem Arbeiter abgeschlossen ist über den Ort, an welchem und über die Art und Weise, in welcher der Arbeiter den an ihn gezahlten Lohn ausgeben soll.

Eines der wichtigsten der im Jahre 1887 zustande gebrachten Gesetze ist 50 und 51 Vict. c. 58: An Act to Consolidate with Amendments the Coal mines Acts 1872 und 1886 and the Stratified ironstone Mines (Gunpowder) Act 1881: dasselbe ist am 1. Januar 1888 in Kraft getreten.

Hiernach dürfen Knaben unter 12 Jahren, sowie Mädchen und Frauen überhaupt nicht unter Tags in einem Bergwerk beschäftigt werden. Über die Untertagsbeschäftigung der Knaben, welche im Alter über 12 Jahren stehen, sowie über die Verwendung der Weiber sind nähere Vorschriften gegeben. Das Gesetz bestimmt außerdem, daß die sorgfältigsten Vorkehrungen zur Sicherheit der Bergwerksarbeiter getroffen werden sollen. Jedes Bergwerk hat einen Oberaufseher, der sich selbst täglich von den getroffenen Sicherheitsmaßregeln überzeugen muß. Der Staatssekretär stellt außerdem Bergwerksinspektoren an, welche die Bergwerke zu besichtigen und jährlich Bericht abzustatten haben.

Von den Entscheidungen der Gerichtshöfe aus dem Jahre 1887 verdienen die nachfolgenden Beachtung:

Lewis c. Fermor 18 Q. B. D. 532. Hiernach liegt Tierquälerei im Sinne von 12 und 13 Vic. c. 92 § 2 (An Act for the more effectual prevention of cruelty to animals) nicht vor, wenn schmerzhafte Operationen am lebenden Tier, wie das Kastrieren von Schweinen, mit Sorgfalt und Geschicklichkeit, sowie in dem guten Glauben und in der Absicht vorgenommen werden, den Wert des Tieres zum Vorteil des Eigentümers zu erhöhen, und zwar auch dann, wenn im konkreten Falle die Operation nutzlos gewesen ist.

In dem Fall Penny c. Hanson 18 Q. B. D. 478 wurde entschieden, daß ein Anerbieten, gegen Belohnung die Zukunft in den Sternen zu lesen, unter die Bestimmung von 5 Geo. IV. c. § 4 fällt, nach welcher eine Person, welche in betrügerischer Absicht sich anheischig macht wahrzusagen, wegen Landstreicherei bestraft wird.

In dem Fall Vilmont v. Bentley 12 App. Cas. 471 entschied das Oberhaus, daß wenn der Eigentümer einer Sache, verleitet durch Betrug, den Betrüger in den Besitz derselben durch freiwilligen Kaufvertrag setzt, und der betrügerische Käufer die Sache alsdann an einen Dritten, welcher sich im guten Glauben befindet, auf offenem Markt verkauft und der betrügerische Käufer nachher überführt wird, die Sache durch falsche Vorspiegelungen erlangt zu haben, das Eigentum der Sache an den ersten Verkäufer zurückgelangt und derselbe berechtigt ist, die Sache von dem bona fide Käufer zurückzuverlangen.

Die Exchequer Division in Irland entschied in dem Fall Dillon c. O'Brien Ir. L. R. 20 Ex. Div. 300, daß ein Polizeibeamter, der auf Grund eines Haftbefehls eine Person in Haft nimmt, befugt ist, jegliche Mobilie in Beschlag zu nehmen, welche erforderlich ist, um als Beweismittel bei der Strafverfolgung zu dienen, sowie daß das Recht der Friedensrichter unter diesen Umständen Beweismittel in Beschlag zu nehmen, nicht beschränkt ist auf treason und felony, sondern auch auf misdemeanour ausgedehnt ist.

Die Überführung des Mörders Lipski hat wieder einmal die Notwendigkeit einer Berufungsinstanz in Strafsachen vor Augen geführt. Der Tag der Hinrichtung war bereits bestimmt, als der Vertheidiger Lipski's den Staatssekretär (Home Secretary) dazu bestimmte, die Ausführung des Urteils um eine Woche hinauszuschieben, mit der Begründung, daß er neue Beweismittel in Aussicht stellen könne, welche die Unschuld Lipski's außer Zweifel stellen würden. Der Beweis wurde alsdann erhoben, der Home Secretary ordnete aber an, daß die Gerechtigkeit ihren Lauf haben solle. Ein lauter Aufschrei über diesen „Blutdurst" von Mr. Matthews, wie man sich ausdrückte, erscholl in allen Zeitungen. Seine Handlungsweise wurde aber gerechtfertigt durch die Thatsache, daß Lipski, als er erfuhr, die Hinrichtung werde stattfinden, ein volles Bekenntnis ablegte. Die heutige Prozeßgesetzgebung bürdet in dieser Beziehung dem Home Secretary eine schwere und undankbare Aufgabe auf, und es würde weit befriedigender sein, wenn die Revision eines derartigen Urteils in den Händen eines besonders dazu eingesetzten Gerichts sich befände.

Der Bericht der vom Home Office eingesetzten Kommission, welche die Lage der Untersuchungsgefangenen zu prüfen hat, enthüllt einen geradezu unerhörten Zustand der Dinge. In 189 Gerichtsgebäuden von England und Wales befinden sich die Gefangenen, welche hier der Aburteilung harren, meist in der dürftigsten und unangemessensten Weise untergebracht, sei es, daß es an Licht oder Luft, oder an Wärme oder an einigermaßen schicklichen Aborten fehlt, ja in einigen dieser Gebäude fehlt es an allen diesen Dingen. Dabei ist zu bemerken, daß der Regierung keine Aufsicht über diese Gebäude zusteht, dieselben unterstehen vielmehr in jeder Beziehung den Organen der Selbstverwaltung.

Die Kundgebungen der unbeschäftigten Arbeiter, welche im letzten November riesenhafte Dimensionen angenommen hatten, gaben Anlaß zu zwei beachtenswerten Maßnahmen. Sir Charles Warren hielt es für erforderlich, auf Grund von 2 und 3 Vic. c. 4 Aufzügen zu untersagen, sich

Trafalgar Square zu nähern; auch verbot er Versammlungen auf Trafalgar Square selbst, mit der Begründung, daß dasselbe königliches Eigentum sei. Eine weitere Folge jener Novembervorgänge ist die Anstellung besonderer Konstabler, welche bestimmt sind, die reguläre Polizei bei Aufrechterhaltung der Ordnung zu unterstützen (vergleiche 1 u. 2. Will. IV. c. 41; 1 u. 2 Vic. c. 80 und 5 u. 6 Vic. c. 109).

In Aussicht steht eine neue Einteilung der Schwurgerichtsbezirke. Die Anzahl derselben soll verringert werden, um den Zeitverlust zu vermeiden, der durch den jetzigen Zustand verursacht wird.

Aus einem Bericht des Generalinspektors der Militärgefängnisse ergiebt sich, daß die Zahl der am 31. Dezember 1883 detinierten, zu penal servitude vom Militärgericht verurteilten Militärpersonen 361 betrug, gegen 224 am 31. Dezember 1884, 145 am 31. Dezember 1885, 110 am 31. Dezember 1886.

Mitgeteilt von Herrn H. W. Loehnis, Barrister-at-Law, London.

Rußland. Der am 12/24. April 1888 zwischen Rußland und Spanien abgeschlossene Auslieferungsvertrag unterscheidet sich von dem bisher in Geltung gewesenen vom 9/21. März 1877 namentlich dadurch, daß nach dem neuen Vertrag auch wegen folgender Verbrechen die Auslieferung verlangt werden kann:

1. die gegen den Souverän und seine Familienmitglieder begangenen Majestätsverbrechen; Mord, versuchter Mord, Thätlichkeiten, Körperverletzung, Freiheitsberaubung, grobe Beleidigung;
2. Hochverrat;
3. Verschwörung und Rebellion;
4. Angriffe gegen die Staatsgewalt und ihre Beamte.
5. Anfertigung und Bewahrung von Dynamit und anderen Sprengstoffen, in der Absicht, Personen oder Sachen zu beschädigen, unter der Voraussetzung, daß diese Handlungen nach der Gesetzgebung beider Länder strafbar sind.

Der 4. internationale Gefängnißkongreß soll im Jahre 1890 zu St. Petersburg stattfinden. Das Programm des Kongresses ist folgendes:

Première Section.

1. Par quels procédés et dans quelle mesure pourrait-on parvenir à donner, pour les divers pays, une même dénomination et une définition précise des infractions à la loi pénale destinée à figurer dans les actes ou traités d'extradition? — Rapporteurs: *M. le Dr. Starke, conseiller intime supérieur au Ministère de la Justice à Berlin. M. de Lilienthal, professeur de droit criminel à Zurich.*

2. De quelle façon l'ivresse peut être envisagée dans la législation pénale? a) Soit comme infraction considérée en elle-même, b) Soit comme circonstance s'ajoutant à une infraction et pouvant en détruire, atténuer ou aggraver le caractère de criminalité? — *Comité de la Société badoise contre l'abus des boissons alcooliques.*

3. Conviendrait-il d'organiser l'enseignement de la science pénitentiaire? Et par quels moyens pourrait-on y joindre l'étude positive des

faits et des questions d'application, sans troubler le fonctionnement des services et préjudicier au rôle de l'administration? — *M. de Jagemann, conseiller ministériel. à Karlsruhe.*

4. Pour quel genre d'infractions à la loi pénale, sous quelles conditions et dans quelle mesure conviendrait-il d'admettre dans la législation: a) Le système des admonitions ou remontrances adressées par le juge à l'auteur des faits reprochés, et tenant lieu de toute condamnation? b) Le mode de suspension d'une peine, soit d'amende, soit d'emprisonnement ou tout autre que le juge prononce, mais qu'il déclare ne devoir pas être appliquée au coupable, tant qu'il n'aura pas encouru de condamnation nouvelle. — *M. le Prof. Wulfert, à Moscou.*

5. Par quelle autorité doit-il être statué sur le sort des enfants coupables de fautes ou infractions? Et sur quels éléments et d'après quels principes doit-il être décidé si ces fautes ou infractions doivent entraîner: a) Soit une condamnation pénale et l'incarcération dans un établissement pénitentiaire proprement dit? b) Soit le placement dans un établissement de correction spécial pour l'enfant vicieux ou indiscipliné? c) Soit l'envoi dans un établissement d'éducation destiné aux pupilles placés sous la tutelle de l'autorité publique? L'âge des enfants doit-il être le seul élément à considérer pour opérer ce partage et déterminer les décisions, et dans quelles conditions le serait-il? — *M. G. Correvon, Juge au Tribunal, à Lausanne.*

6. Quels moyens sembleraient pouvoir être adoptés pour atteindre de manière effective le recel et les recéleurs habituels? (Question restée à l'ordre du jour depuis le dernier Congrès.)

7. Comment pourrait-on écarter l'influence pernicieuse des parents ou tuteurs sur leurs enfants ou pupilles, lors de la libération conditionnelle de ces derniers et en général depuis l'expiration du terme de leur condamnation, jusqu'à l'époque de leur majorité? — *M. de Moldenhawer, vice-président du Tribunal, à Varsovie.*

8. D'après quels principes devrait être faite la délimination de la juridiction des tribunaux, du pouvoir disciplinaire pour les délits de droit commun, commis par les détenus durant leur incarcération? Quels délits de ce genre devraient être jugés par les tribunaux et lesquels pourraient être punis par voie disciplinaire? — *M. le Prof. Poustorossleff, à Moscou.*

Deuxième Section.

1. Le système du travail en régie est-il préférable, dans les établissements pénitentiaires, au système de travail par entreprise? — *M. Illing, conseiller intime supérieur au Ministère de l'Intérieur, à Berlin. M. Chicherio, directeur du Pénitencier de Lugano (Suisse). M. Eckert, conseiller intime, directeur du Pénitencier de Fribourg en Brisgau.*

2. Dans quelle mesure le travail dans les prisons est-il préjudiciable à l'industrie libre? Comment pourrait-on organiser le travail des détenus de manière à éviter, autant que possible, les inconvénients

de la concurrence? (Ces trois questions sont restées à l'ordre du jour depuis le dernier Congrès.) — *M. Illing, conseiller intime supérieur, à Berlin. M. Chicherio, directeur du Pénitencier de Lugano. M. Eckert, conseiller intime.*

3. Quels encouragements peuvent être accordés aux détenus dans l'intérêt d'une bonne discipline pénitentiaire? En particulier, dans quelle mesure le détenu peut-il disposer librement de son pécule?

4. En dehors de la transportation coloniale, quel pourrait être le mode d'application des peines entraînant privation de la liberté, soit à perpétuité, soit pour une longue durée, c'est-à-dire pour une durée excédant le chiffre de cinq années, ou, selon les législations, excédant le chiffre de dix ans? Quels sembleraient pouvoir être la nature, l'organisation et le régime des établissements où seraient placés des condamnés de chacune de ces catégories?

5. D'après quels principes et par quels moyens semblerait pouvoir être assuré le plus avantageusement le recrutement des fonctionnaires des services pénitentiaires (directeurs, inspecteurs, économes, etc.)? — *M. de Jagemann, conseiller ministériel, à Karlsruhe.*

6. Peut-on admettre que certains criminels ou délinquants soient considérés comme incorrigibles, et, dans le cas de l'affirmative, quels moyens pourraient être employés pour protéger la société contre cette catégorie de condamnés?

7. En quoi le régime auquel le détenu est soumis avant la sentence judiciaire définitive doit-il se distinguer du régime auquel il est soumis après condamnation? — *M. Stevens, directeur du Pénitencier de St-Gilles, à Bruxelles.*

8. Si l'on veut procurer un moyen d'existence aux prisonniers libérés à l'expiration de leur peine, il importe d'établir dans les prisons, une grande diversité de travaux, de façon à pouvoir enseigner à chaque prisonnier le travail qui convienne le mieux à ses aptitudes. Mais s'il en était ainsi, les prisons deviendraient en quelque sorte des établissements industriels d'un genre particulier et par suite, entraîneraient, outre l'encombrement, des dépenses onéreuses. De plus, on peut très bien supposer que dans cette diversité de travaux, il y en ait qui, par leur nature trop facile et trop simple puissent entraver le succés de la répression. Néanmoins devrait-on, sans restreindre le nombre d'espèces de travaux, fournir à chaque prisonnier un travail qui puisse répondre à ses aptitudes. (Question proposée par le Gouvernement japonais.)

9. En divisant la durée d'un emprisonnement en un certain nombre de périodes ou classes, serait-il préférable de traiter les prisonniers avec un régime de moins en moins sévère suivant les degrés de l'échelle des classes qu'ils ont à parcourir? Dans le cas affirmatif, le régime devra être, dans la première classe, appliqué dans toute sa rigueur, et alors on adoptera évidemment le système cellulaire; mais quels genres de travaux choisirait-on de préférence? De plus, pour recourir à cette disposition de périodes ou classes prendrait-on un

moment où la durée de l'emprisonnement aurait èté déjà quelque peu entamée? (Question proposée par le Gouvernement japonais.)

10. Si dans un but de défrichement ou de colonisation, on etablissait une prison sur un terrain en friche, y adopterait-on un régime spécial différent de ceux des prisons en général, en y traitant les prisonniers avec moins de sévérité qu'ailleurs? S'il en était ainsi, jugerait-on convenable, étant donné que les prisonniers qui y seront envoyés sont ceux de longues durées d'emprisonnement, de leur faire subir un régime pénitentiaire d'ordre particulier et de les traiter sévèrement pendant un temps donné dans les prisons de l'intérieur, avant leur transfert définitif dans la prison en question? (Question proposée par le Gouvernement japonais.)

Troisième Section.

1. Les institutions et Sociétés de patronage pourraient-elles utilement, pour l'accomplissement de leur rôle, être mises en relations d'un pays à l'autre, notamment pour bénéficier de l'expérience commune et des moyens d'action reconnus les plus efficaces de part et d'autre, pour suivre jusqu'à leur rentrée dans leurs foyers et jusqu'à leur retour à la vie honnête et laborieuse, les détenus libérés appartenant à diverses nationalités, pour faciliter les repatriements et échanger des renseignements particuliers sur les intéressés etc.? De quelle façon ces relations entre institutions et Sociétés de patronage de différents pays pourraient-elles s'établir et produire les meilleurs résultats? — *M. le conseiller Fuchs, à Karlsruhe. M. le pasteur Riggenbach, chapelain du Pénitencier de Bâle.*

2. N'existe-t-il pas une connexité d'intérêts et de questions, et, par suite, un échange de renseignements, un accord de vues et une concordance générale d'action, nécessaire à marquer, dans la mesure du possible, entre les administrations chargées des services pénitentiaires et de leurs dépendances, des services d'assistance et de bienfaisance publique, des services d'hygiène et d'hospitalisation, des services de police et de sûreté publique, des repressions de la mendicité et du vagabondage, d'organisation, de contrôle ou de surveillance des maisons de travail, dépôts, asiles, refuges, etc. Comment pourraient s'etablir cet échange de renseignements, cet accord de vues et cette concordance générale d'action, sans préjudice à l'indépendance, au bon ordre et au bon fonctionnement des différents services?

3. Le système de placement dans les familles présente-t-il des avantages pour assurer l'éducation, le travail et l'avenir des enfants ou jeunes gens mis, à titres divers, sous la tutelle ou la surveillance de l'autorité publique? Dans quelle mesure et de quelle façon ce système pourrait-il être substitué, pour certains enfants ou jeunes gens, à l'envo et au maintien dans un établissement où il seraient placés collectivement, ou bien se concilier et se combiner avec ce dernier mode d'opérer? — *M. le Prof. Doukhowskoy, à Moscou. M. le conseiller Fuchs, à Karlsruhe.*

4. Pour accomplir dans toute son étendue leur mission, les institutions et sociétés de patronage n'auraient-elles pas à se préoccuper de la situation même et des besoins des familles des détenus avant qu'ils aient recouvré la liberté soit pour assurer le maintien des affections familiales, soit pour assister les familles mêmes, et les garantir contre les conséquences de la condamnation de tels de leurs membres? Comment ce rôle spécial de patronage à l'égard des familles pourrait-il s'exercer de manière à n'éveiller aucune susceptibilité, et à tirer avantage de cette action sur elles pour l'amendement même du détenu, et son retour à la vie honnête et laborieuse? — *M. le pasteur Kraus, chapelain de la maison pénitentiaire cellulaire de Fribourg en Brisgau.*

5. Comment l'action des institutions et sociétés de patronages peut-elle se concilier le mieux avec celle des services de police et de sûreté publique, pour garantir les condamnés libérés contre toute rechute et la société elle-même contre de nouveaux dommages et troubles pouvant résulter de leur fait, sans cependant révéler et signaler la situation des individus qui ont recouvré la liberté et sans les inquiéter ou les troubler dans la vie libre? Examiner spécialement cette question, en ce qui concerne les détenus placés en état de libération conditionelle, et tenus encore sous la dépendance de l'autorité jusqu'à l'époque de leur libération définitive, en tenant compte des sérieux intérêts et nécessités de la sécurité publique, et des précautions ou égards à observer à raison de la situation du libéré? — *M. le pasteur Rimensberger, Président de la Société cantonale de patronage, à Sitterdorf (Thurgovie).*

6. Par quels moyens et de quelle façon l'ensemble du public pourrait-il être éclairé le plus exactement et le plus efficacement possible sur le caractère véritable et sur l'importance, même en ce qui le concerne, des questions pénales et pénitentiaires, ainsi que des réformes et progrès étudiés ou poursuivis, sur leur valeur pour la sécurité des sociétés et la protection des intérêts privés, l'amendement des coupables et la préservation générale contre le mal?

Großfürstentum Finland. Die den Entwurf des neuen Strafgesetzbuches für das Großfürstentum Finland betreffenden Arbeiten sind nunmehr dem Abschlusse nahe. Die 4 Stände des finländischen Landtages (Ritterschaft und Adel, Priesterstand, Bürgerstand, Bauernstand) hatten über den Entwurf teilweise verschiedene Beschlüsse gefaßt. Daher ist von einer gemischten Kommission ein Vermittelungsvorschlag aufgestellt worden, der nunmehr in seiner schließlich von den Ständen angenommenen Fassung dem Landesherrn zur Bestätigung vorliegt. (Vergleiche Z. VII, 214 ff.)

Vereinigte Staaten von Nordamerika.

New-York. Am 4. Juni 1888 hat der Staatssekretär des Staates New-York ein Gesetz genehmigt, welches ausführliche Bestimmungen über die Vollstreckung der Todesstrafe enthält. Der Tod des Delinquenten wird durch Elektrizität herbeigeführt. Die Hinrichtung vollzieht sich in

einem geschlossenen Raume: nur bestimmte, in dem Gesetz bezeichnete Personen haben Zutritt.

Das Gesetz tritt am 1. Januar 1889 in Kraft und findet Anwendung für alle auf Todesstrafe lautende Urteile, welche am 1. Januar 1889 oder später werden erkannt werden.

Kongo-Staat. Am 1. August 1888 ist das in französischem Texte herausgegebene neue Strafgesetzbuch für den Kongostaat in Kraft getreten (État Indépendant du Congo. Code pénal. Extrait du Bulletin Officiel de l'État Indépendant du Congo. nº de juin 1888.) Dasselbe bildet eine Ergänzung der Bestimmungen der königlichen Verordnung vom 7. Januar 1886, betreffend die Gesetzesübertretungen und ihre Bestrafung, und datiert vom 26. Mai 1888.

14.

Eine Internationale kriminalistische Vereinigung.

Von Prof. von Liszt.

Mit dem ersten Januar 1889 tritt eine von den Professoren van Hamel in Amsterdam, von Liszt in Marburg, Prins in Brüssel gegründete internationale Vereinigung ins Leben. Die Satzungen derselben haben folgenden Wortlaut.

Internationale kriminalistische Vereinigung.

(Union Internationale de Droit Pénal).

Art. 1. Die internationale kriminalistische Vereinigung geht von der Überzeugung aus, daß Verbrechen und Strafe ebensosehr vom soziologischen wie vom juristischen Standpunkte aus ins Auge gefaßt werden müssen. Sie stellt sich die Aufgabe, diese Ansicht und die aus ihr sich ergebenden Folgerungen in Wissenschaft und Gesetzgebung zur Anerkennung zu bringen.

Art. 2. Die Vereinigung stellt als Grundlage ihrer Wirksamkeit die folgenden Sätze auf:

1. Aufgabe der Strafe ist die Bekämpfung des Verbrechens als sozialer Erscheinung.
2. Die Ergebnisse der anthropologischen und soziologischen Forschungen sind daher von der Strafrechtswissenschaft wie von der Strafgesetzgebung zu berücksichtigen.

Union Internationale de Droit Pénal.

(Internationale kriminalistische Vereinigung).

I. L'Union Internationale de Droit Pénal estime, que la criminalité et la répression doivent être envisagées aussi bien au point de vue social qu'au point de vue juridique. Elle poursuit la consécration de ce principe et de ses conséquences dans la science du droit criminel comme dans les législations pénales.

II. L'Union adopte comme base fondamentale de ses traveaux les thèses suivantes:

1. La mission du droit pénal c'est la lutte contre la criminalité envisagée comme phénomène social.
2. La science pénale et la législation pénale doivent donc tenir compte des résultats des études anthropologiques et sociologiques.

3. Die Strafe ist eines der wirksamsten Mittel zur Bekämpfung des Verbrechens. Sie ist aber nicht das einzige Mittel. Sie darf daher nicht aus dem Zusammenhange mit den übrigen Mitteln zur Bekämpfung, insbesondere mit den übrigen Mitteln zur Verhütung des Verbrechens, gerissen werden.

4. Die Unterscheidung der Gelegenheitsverbrecher und der Gewohnheitsverbrecher ist von grundlegender Bedeutung in theoretischer wie in praktischer Beziehung; sie hat daher als Grundlage für die Bestimmungen der Strafgesetzgebung zu dienen.

5. Da Strafrechtspflege und Strafvollzug demselben Zwecke dienen, das strafrichterliche Urteil mithin erst durch die Vollstreckung der Strafe Inhalt und Bedeutung gewinnt, erscheint die dem heutigen Strafrechte eigentümliche Trennung des Strafvollzuges von der Strafrechtspflege als unrichtig und zweckwidrig.

6. Da die Freiheitsstrafe in unserm Strafensystem mit Recht die erste Stelle einnimmt, wird die Vereinigung den Bestrebungen zur Verbesserung der Gefängnisse und der verwandten Anstalten besondre Beachtung widmen.

7. Die Vereinigung hält jedoch den Ersatz der kurzzeitigen Freiheitsstrafe durch andre Strafmittel von gleicher Wirksamkeit für möglich und wünschenswert.

8. Bei langzeitigen Freiheitsstrafen ist die Bemessung der Strafdauer nicht nur von den Ergebnissen des Strafverfahrens, sondern auch von denjenigen des Strafvollzuges abhängig zu machen.

3. La peine est un des moyens les plus efficaces dont l'Etat dispose contre la criminalité. Elle n'est pas le moyen unique. Elle ne doit donc pas être isolée des autres remèdes sociaux et notamment ne pas faire oublier les mesures préventives.

4. La distinction entre les délinquants d'accident et les délinquants d'habitude est essentielle en pratique comme en théorie; elle doit être la base des dispositions de la loi pénale.

5. Comme les tribunaux répressifs et l'administration pénitentiaire concourent au même but et que la condamnation ne vaut que par son mode d'exécution, la séparation consacrée par notre droit moderne entre la fonction répressive et la fonction pénitentiaire est irrationnelle et nuisible.

6. La peine privative de liberté occupant à juste titre la première place dans notre système des peines, l'Union accorde une attention spéciale à tout ce qui concerne l'amélioration des prisons et des institutions qui s'y rattachent.

7. En ce qui concerne toutefois les peines d'emprisonnement de courte durée, l'Union considère que la substitution à l'emprisonnement de mesures d'une efficacité équivalente est possible et désirable.

8. En ce qui concerne les peines d'emprisonnement de longue durée, l'Union estime qu'il faut faire dépendre la durée de l'emprisonnement, non pas uniquement de la gravité materielle et

morale de l'infraction commise, mais aussi des résultats obtenus par le régime pénitentiaire.

9. Unverbesserliche Gewohnheitsverbrecher hat die Strafgesetzgebung, und zwar auch dann, wenn es sich um die oftmalige Wiederholung kleinerer Vergehungen handelt, für eine möglichst lange Zeitdauer unschädlich zu machen.

9. En ce qui concerne les délinquants d'habitude incorrigibles, l'Union estime qu'indépendamment de la gravité de l'infraction, et quand même il ne s'agit que de la réitération de petits délits, le système pénal doit avant tout avoir pour objectif de mettre ces délinquants hors d'état de nuire, le plus longtemps possible.

Art. 3. Die Mitglieder der Vereinigung stimmen den in Art. 2 aufgeführten Grundsätzen bei. Die Aufnahme neuer Mitglieder erfolgt auf schriftlichen Vorschlag eines der bisherigen Mitglieder durch Beschluß des geschäftsführenden Ausschusses. Dieser Beschluß wird mit Stimmenmehrheit und ohne Angabe von Gründen gefaßt.

III. Les membres de l'Union adhèrent aux thèses fondamentales ci dessus énoncées.

La candidature d'un membre nouveau doit être proposée par écrit au bureau par un membre de l'Union. Le bureau de l'Union décide de l'admission à la majorité des voix et sans avoir à faire connaître les motifs de sa décision.

Art. 4. Die Vereinigung hält regelmäßig alle Jahre eine Versammlung ab. Die Versammlungen können vorkommendenfalls auch in längeren Zwischenräumen aufeinander folgen. In jeder Versammlung beschließt die Vereinigung über Ort und Zeit der nächsten Versammlung. Die nähere Beschlußfassung über Ort und Zeit der ersten Versammlung, welche im Jahre 1889 stattfinden soll, bleibt dem geschäftsführenden Ausschusse vorbehalten.

IV. En règle générale il y a une session par an. Les réunions peuvent le cas échéant avoir lieu à des intervalles plus éloignés.

Dans chaque session l'Union désigne le lieu et l'époque de la session suivante.

Le lieu et l'époque de la première session, qui doit être tenue en 1889, seront désignés par le bureau.

Art. 5. Der geschäftsführende Ausschuß stellt die Tagesordnung der Versammlungen fest und trägt dafür Sorge, daß die Beratungen durch Gutachten und Berichte vorbereitet werden.

Er hat jeder Versammlung einen Bericht über die Fortschritte vorzulegen, welche die Strafgesetzgebung der verschiedenen Länder seit der letzten Versammlung gemacht hat, und diesen Bericht sowie einen Auszug aus den Verhandlungsprotokollen zu veröffentlichen.

V. Le bureau fixe l'ordre du jour des réunions et veille à ce que les discussions soient préparées par des rapports.

Il présente en outre à chaque session un rapport sur les progrès réalisés depuis la dernière réunion dans les législations pénales des différents pays.

Il fait publier ce rapport ainsi qu'un extrait des procès verbaux des séances.

Art. 6. Die Versammlung wählt die Mitglieder des geschäftsführenden Ausschusses.

Sie beschließt darüber, welche Sprachen im Interesse der möglichsten Erleichterung der Beratung bei dieser zuzulassen sind.

Über die auf die Tagesordnung gesetzten Fragen wird regelmäßig nicht abgestimmt. Findet jedoch ein der Versammlung vorgeschlagener Satz die Zustimmung von mindestens zwei Dritteilen aller abstimmenden Mitglieder, so ist derselbe den in Art. 2 aufgeführten Grundsätzen anzufügen.

Art. 7. Die Beschlüsse der Versammlung werden mit Stimmenmehrheit gefaßt.

Abwesende Mitglieder sind berechtigt, ihre Stimme schriftlich abzugeben.

Zu einer Änderung der Satzungen ist eine Mehrheit von zwei Dritteilen aller abstimmenden Mitglieder erforderlich.

Art. 8. Der geschäftsführende Ausschuß besteht aus drei Mitgliedern. Er verteilt unter diese die Geschäfte des Vorsitzenden, des Schriftführers und des Schatzmeisters. Er ist berechtigt, einen stellvertretenden Schriftführer zu ernennen.

Der geschäftsführende Ausschuß bestimmt aus seiner Mitte dasjenige Mitglied, welches den Vorsitz in der Versammlung zu führen hat.

Art. 9. Jedes Mitglied zahlt einen Jahresbeitrag von 5 Frcs. = 4 Reichsmark, deren Einhebung Aufgabe des Schatzmeisters ist.

Die Versammlung kann eine dauernde oder vorübergehende Erhöhung dieser Beiträge beschließen.

Art. 10. Bis zur ersten Versammlung besteht der geschäftsführende Ausschuß aus den Herren:

Prof. G. A. van Hamel in Amsterdam,
„ Franz von Liszt in Marburg,
„ Ad. Prins in Brüssel.

VI. L'assemblée générale de l'Union nomme les membres du bureau.

Elle règle également pour chaque session l'emploi des langues de façon à faciliter le plus possible les délibérations.

Les questions portées à l'ordre du jour d'une session ne sont point soumises à un vote.

Toutefois, toute thèse proposée à l'assemblée et reunissant l'adhésion des deux tiers des membres votants est ajoutée aux thèses fondamentales énumérées à l'art: 2.

VII. L'assemblée vote à la majorité des voix. Les membres absents sont autorisés à envoyer leur vote par écrit.

Pour toute modification des présents statuts il faut une majorité des deux tiers des membres votants.

VIII. Le bureau se compose de trois membres qui se répartissent entre eux les fonctions de président, de secrétaire et de trésorier. Il pourra nommer un secrétaire adjoint.

Le bureau choisit dans son sein, le président de l'assemblée générale.

IX. Le taux de la cotisation annuelle est fixé à 5 frs = 4 Reichsmark. La cotisation est perçue par les soins du trésorier.

L'assemblée générale peut décider la majoration temporaire ou permanente de la cotisation.

X. Jusqu' à la session de 1889, le bureau se compose de:

Mr. le professeur G. A. van Hamel à Amsterdam.
Mr. le professeur Fr. von Liszt à Marburg.
Mr. le professeur Ad. Prins à Bruxelles.

Die „Zeitschrift wird in einer Reihe von Abhandlungen auf die von der „Vereinigung" angeregten Fragen eingehend zurückkommen. Für heute mögen einige wenige erläuternde Bemerkungen genügen. Dieselben dürften, wenn auch nur das deutsche Mitglied des geschäftsführenden Ausschusses für sie verantwortlich ist, doch in allem Wesentlichen die Ansichten wiedergeben, welche bei Begründung der „Vereinigung" maßgebend waren.

Die „Vereinigung" will alle diejenigen Personen umfassen, welche die Aufgabe der Strafe in der zielbewußten Bekämpfung des Verbrechertums erblicken und die heute bestehenden Einrichtungen in dieser Beziehung für verbesserungsbedürftig und verbesserungsfähig halten. Muß sie demnach auf die Mitwirkung derjenigen verzichten, welche jene Aufgabe der Strafe leugnen, so verlangt sie doch von ihren Mitgliedern keineswegs den Anschluß an irgend eine „Strafrechtstheorie". Ohne sich um rein theoretische Schulstreitigkeiten zu kümmern, verfolgt die Vereinigung ein durchaus praktisches Ziel: die allmähliche Umwandlung des geltenden Rechts, damit die Strafe mehr als bisher ihrer Aufgabe entsprechend gestaltet werde.

Jede Strafgesetzgebung muß nationalen Charakter tragen, sie muß der Eigenart des Staates sich anpassen, für dessen Volk sie bestimmt ist. Aber jede Strafgesetzgebung ruht auf wissenschaftlichen Grundlagen; und die Wissenschaft, welche diese Grundlagen zu gewinnen sucht, ist, wie jede Wissenschaft, an nationale Schranken nicht gebunden. So soll auch unsre Vereinigung eine internationale sein, um die in gemeinsamem Wettbewerb errungenen Ergebnisse den Gesetzgebungen der einzelnen Länder zur Verfügung zu stellen.

Eine Vereinigung, welche auf wissenschaftlicher Grundlage eine Änderung der Gesetzgebung anstrebt, muß, im großen und ganzen wenigstens, sich darüber klar sein, was sie will und warum sie es will. Die „internationale kriminalistische Vereinigung" tritt daher mit einem bestimmten Programm hervor und verlangt von ihren Mitgliedern, daß sie diesem Programm im allgemeinen ihre Zustimmung geben. Die in Art. II der Satzungen aufgestellten Sätze sind keine Lehrsätze, sondern Grundsätze für die Wirksamkeit der Vereinigung; sie bezeichnen das Arbeitsfeld und die Richtung, in welcher die Thätigkeit der Vereinigung sich bewegen soll.

Die „Vereinigung" geht davon aus, daß, wer das Verbrechertum bekämpfen will, das Verbrechertum kennen muß. Das Verbrechen tritt uns entgegen als eine Erscheinung, als eine Thatsache, ein Ereignis im Leben des Einzelnen wie im Leben des gesellschaftlichen Körpers. Die wissenschaftliche Untersuchung des Verbrechens in diesen beiden Richtungen kann als Kriminal-Biologie (oder Anthropologie) und Kriminal-Soziologie bezeichnet werden. Die „Vereinigung" legt auf diese Bezeichnungen (Art. I. Art. II Ziff. 1 und 2) kein Gewicht; aber sie betont die unerläßliche Notwendigkeit dieser Untersuchungen. Sie verwirft mithin jene Richtung der Strafrechtswissenschaft, welche, den Wert solcher Untersuchungen leugnend, den theoretischen und praktischen Kriminalisten grundsätzlich auf die formal-juristische Begriffsbildung beschränken will.

Die anthropologische und soziologische Untersuchung des Verbrechens hat eben erst begonnen. Die „Vereinigung" hat es demnach vermieden, vermeintliche Ergebnisse derselben in ihr Programm aufzunehmen. Sie ist fern davon, irgend welche Lehrmeinungen dieser oder jener wissenschaftlichen Richtung zu vertreten

und wahrt sich insbesondere der sogenannten „italienischen positiven Schule“ gegenüber die volle Freiheit kritischer Prüfung.

Die „Vereinigung“ betont die Einheitlichkeit der gesamten Strafrechtswissenschaft (der sciences pénales) und der auf dieser ruhenden Gesetzgebung. Sie hält es für die Aufgabe des Kriminalisten, den Erziehungs- und Besserungsanstalten, den Arbeitshäusern, der Polizeiaufsicht und verwandten, der Bekämpfung des Verbrechens dienenden Einrichtungen nicht mindere Aufmerksamkeit zuzuwenden wie Zuchthäusern und Gefängnissen (Art. II Ziff. 3); sie sieht in der scharfen Sonderung der Repression von der Prävention, der Bestrafung von der Verhütung des Verbrechens eine der Hauptursachen für die geringen Erfolge, welche die Rechtsordnung in ihrem Kampfe gegen das Verbrechen heute aufzuweisen hat. Die „Vereinigung“ betrachtet um so mehr den Strafvollzug als einen integrierenden Teil der Strafrechtspflege; sie hält es für „unrichtig und zweckwidrig“ (Art. II Ziff. 5), die Strafgesetzgebung ohne Rücksicht auf den Strafvollzug regeln oder Gefängnisreform ohne Berücksichtigung des geltenden Strafrechts treiben zu wollen. Demgemäß erscheint ihr der Streit über das dem Vollzug der Freiheitsstrafe zu Grunde zu legende Haftsystem (Zellenhaft usw) als gegenstandslos, solange die Grundlagen der Strafgesetzgebung nicht gelegt sind. Sie steht den Bestrebungen zur Verbesserung der Gefängnisse im übrigen durchaus freundlich gegenüber (Art. II Ziff. 6) und erhofft ein fruchtbares Zusammenwirken mit den Kongressen und Vereinen, welche sich mit den Fragen der Gefängnisreform beschäftigen. Die Vereinigung glaubt an die Möglichkeit, auch im Einzelfalle die Verbindung zwischen der richterlichen Thätigkeit und dem Strafvollzug wiederherzustellen, sie vermeidet es aber zur Zeit, sich darüber auszusprechen, auf welche Weise (ob etwa durch eine kräftige Entwicklung der Strafvollzugs-Ausschüsse) die Verbindung hergestellt werden könnte. Von der Lösung dieser Frage, welche die Vereinigung auf ihren nächsten Versammlungen beschäftigen wird, hängt es ab, ob der Forderung in Art. II Ziff. 8 entsprechend, den Ergebnissen des Strafvollzuges Einfluß auf die Strafdauer gewährt, also neben der Abkürzung der richterlich erkannten Strafe (bedingte Freilassung) auch eine Verlängerung derselben eingeführt oder innerhalb gewisser Grenzen unbestimmte, d. h. nur nach Mindest- und Höchstmaß bestimmte, Strafurteile (indeterminate sentences) zugelassen werden können.

Daß die Bestrafung der Gewohnheitsverbrecher eine andere sein muß, als die der Gelegenheitsverbrecher, wird heute fast allgemein anerkannt. Die Ziffern 4 und 9 des Art. II werden daher kaum ernstlichen Widerspruch finden. Die „Vereinigung“ wird es als eine ihrer wichtigsten Aufgaben betrachten, diese Unterscheidung wiederholt zu prüfen, wissenschaftlich festzustellen und greifbare praktische Vorschläge zu machen.

Auch in der Bekämpfung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe (Art. II Ziff. 7) glaubt die „Vereinigung“ auf die Zustimmung zahlreicher Fachgenossen rechnen zu dürfen. Sie wird die Frage, in welchem Umfange die kurzzeitige Freiheitsstrafe zu beseitigen ist und welche Strafmittel an ihre Stelle treten können (bedingte Verurteilung, Friedensbürgschaft, Forst- und Gemeindearbeit usw) in ernste Erwägung ziehen. An Vorbildern fehlt es gerade auf diesem Gebiete fast in keinem Lande.

Meine kurzen Bemerkungen dürften gezeigt haben, daß das Programm der „internationalen kriminalistischen Vereinigung“ nicht die fertigen Ergebnisse einer vorgefaßten Lehrmeinung, sondern die Aufforderung zu ernster wissenschaftlicher Arbeit enthält. Zahlreiche wichtige Fragen der Kriminalpolitik sind in Art II der Satzungen nicht berührt. Nicht als ob die „Vereinigung“ ihnen keine Beachtung schenken wollte; sondern weil das Programm nur die dringendsten Aufgaben zu bezeichnen berufen war. Der thätigen Mitwirkung der Fachgenossen, welche, von kleinen Meinungsverschiedenheiten absehend, sich mit uns zu gemeinsamer Arbeit auf fester Grundlage verbinden, werden wir es verdanken, wenn die Begründung der „Vereinigung“ einen fruchtbringenden Fortschritt unsrer Wissenschaft bedeutet und ihre Arbeiten die Bausteine sammeln zu einer glücklichen Umgestaltung auch der deutschen Strafgesetzgebung.

Bis zum 31. Dezember 1888 sind folgende Herren der „internationalen kriminalistischen Vereinigung“ als Mitglieder beigetreten:

Belgien.

1. Ad. Prins, Professeur de droit pénal, Inspecteur général des prisons Bruxelles, Rue Souveraine 69.
2. J. J. Thonissen, Professeur de droit pénal, ancien ministre etc. Louvain.

Deutsches Reich.

3. Dr. Otto Mittelstädt, Reichsgerichtsrat, Leipzig.
4. v. Tessendorff, Ober-Reichsanwalt, Leipzig.

Baden.

5. Dr. Eugen v. Jagemann, Ministerialrat, Karlsruhe.
6. Dr. A. v. Kirchenheim, Professor des Strafrechts, Heidelberg.

Bayern.

7. Henle, Landesgerichtsrat, München.
8. Dr. Franz v. Holtzendorff, Professor des Strafrechts, München.
9. Dr. G. Kleinfeller, Privatdozent des Strafrechts, München.
10. Dr. K. v. Risch, Professor des Strafrechts, Würzburg.

Hamburg.

11. Dr. Föhring, Landgerichtsdirektor, Hamburg.
12. Dr. Eduard Hertz, Rechtsanwalt, Hamburg, Hallerstraße 55.
13. Streng, Gefängnisdirektor, Hamburg.

Hessen.

14. Dr. Hans Bennecke, Professor des Strafrechts, Gießen.
15. Dr. Best, Staatsanwalt, Darmstadt.
16. Dr. Karl Fuhr, Gerichtsassessor, Mainz.
17. Dr. L. Fuld, Rechtsanwalt, Mainz.
18. Dr. Hermann Horch, Rechtsanwalt, Mainz.
19. Dr. Schmidt, Staatsanwalt, Darmstadt.
20. E. Zimmermann, Erster Staatsanwalt, Darmstadt.

Preußen.

21. Dr. P. F. Aschrott, Amtsrichter, Berlin W, Hohenzollernstraße 14.
22. Dr. Blume, Staatsanwalt, Hildesheim.

23. Paul Bünger, Landrichter, Schneidemühl.
24. Dr. Dickel, Amtsrichter, Berlin.
25. W. Ditzen, Amtsrichter, Ülzen.
26. Dr. R. Frank, Privatdozent des Strafrechts, Marburg.
27. J. Illing, Geheimer Ober-Regierungsrat und vortragender Rat im Ministerium des Innern, Berlin W, Nettelbeckstraße 26 I.
28. Dr. Köhne, Assessor, Berlin.
29. Dr. Franz v. Liszt, Professor des Strafrechts, Marburg.
30. Dr. J. Olshausen, Kammergerichtsrat, Berlin W, Hedemannstr. 13/14.
31. Dr. H. Seuffert, Geheimer Justizrat, Professor des Strafrechts, Breslau.
32. A. Simonson, Amtsrichter, Luckenwalde.
33. Dr. H. Freiherr v. Spessardt, Gerichtsassessor, Berlin.
34. Toussaint, Erster Staatsanwalt, Altona.
35. Uhles, Erster Staatsanwalt, Frankfurt a./M.
36. F. Vierhaus, Oberlandesgerichtsrat, Kassel, Hohenzollernstraße 23 I.
37. Dr. J. Weismann, Professor des Strafrechts, Greifswald.

Württemberg.

38. Sichart, Strafanstaltsdirektor, Ludwigsburg.

Dänemark.

39. Gram, Regierungsassessor, Kopenhagen.

Frankreich.

40. R. Garraud, Professeur de droit pénal, Lyon.

Italien.

41. Dre. B. Alimena, Professore di diritto penale, Napoli.
42. M. Beltrani-Scalia, Consigliere di Stato, Roma, Via del paradiso 23.
43. Dr. Napoleone Colajanni, Catania (Sicilia).
44. Barone R. Garofalo, Procuratore sostitutivo del Rè, Napoli, Largo Garofalo 29.

Niederlande.

45. Dr. Fr. B. Coninck-Liefsting, Vizepräsident des Hohen Rats, Haag.
46. Dr. H. L. Drucker, Professor der Rechte, Gröningen.
47. Dr. G. A. van Hamel, Professor des Strafrechts, Amsterdam, Nikolas-Witsenkade 10.
48. Dr. H. van der Hoeven, Professor des Strafrechts, Leiden.
49. Dr. J. A. Levy, Advokat, Amsterdam.
50. Dr. A. A. de Pinto, Mitglied des Hohen Rats, Haag.

Norwegen.

51. Dr. Francis Hagerup, Professor des Strafrechts, Christiania (Bygdo).

Oesterreich-Ungarn.

52. Dr. E. Benedikt, Hof- und Gerichtsadvokat, Wien I, Renngasse 6.
53. Dr. Eduard v. Krzymuski, Professor des Strafrechts, Krakau.
54. Ed. Graf Lamezan-Salins, Präsident des Landesgerichts in Strafsachen, Wien, Gumpendorferstraße 19.
55. Dr. H. Lammasch, Professor des Strafrechts, Innsbruck.
56. Dr. J. Rosenblatt, Professor des Strafrechts, Krakau.
57. Dr. J. Vargha, Professor des Strafrechts, Graz.

58. Dr. W. E. Wahlberg, Hofrat, Professor des Strafrechts, Wien I, Parkring 14.
59. Dr. A. Zucker, Professor des Strafrechts, Prag.
60. Dr. J. Baumgarten, Vize-Staatsanwalt und Privatdozent des Strafrechts, Budapest VII, Elisabethring 21.
61. Karl Csemeghi, Wirklicher Geheimer Rat, Senatspräsident des Obersten Gerichtshofs, Budapest.

Portugal.

62. Bernardo Lucas, Advokat, Porto, Rua do Principe 331.

Rußland.

63. Dr. Johann Foinitzky, Professor des Strafrechts, St. Petersburg.
64. A. v. Moldenhawer, Président du tribunal, Varsovie, Rue des Maréchaux 75.
65. Dr. N. Taganzeff, Mitglied des Kaiserlich Russischen dirigierenden Senates, St. Petersburg.

Schweiz.

66. Dr. Alfr. Gautier, Professeur de droit pénal, Genève.
67. Hürbin, Strafanstalts-Direktor, Lenzburg.
68. Dr. K. v. Lilienthal, Professor des Strafrechts, Zürich.
69. Dr. Fr. Meili, Professor der Rechte, Zürich.
70. Dr. Morel, Bundesrichter, Lausanne.
71. Dr. Picot, juge à la cour de justice, Genève.
72. Dr. Karl Stooß, Oberrichter und Professor, Bern.
73. Dr. A. Teichmann, Professor des Strafrechts, Basel.
74. Dr. Zürcher, Oberrichter, Zürich.

Vereinigte Staaten von Nordamerika.

75. Rev. Vincent Howard Wines, Springfield, Illinois.

Nachträglich bis 15. Januar 1889 sind noch beigetreten:

Deutsches Reich.

Preußen.

76. Black-Swinton, Erster Staatsanwalt, Glogau.
77. Groschuff, Erster Staatsanwalt beim Landgericht I, Berlin.
78. Schmölder, Amtsgerichtsrat, Köln.
79. Stellmacher, Oberstaatsanwalt, Celle.

Bayern.

80. Dr. H. Harburger, Staatsanwalt u. Privatdozent d. Strafrechts, München.

Württemberg.

81. von Breitling, Direktor, vortragender Rat im Justizministerium, Stuttgart.

Italien.

82. Enrico Pessina, professore di diritto penale, Napoli.

Niederlande.

83. Dr. H. C. A. Fhieme, Erster Staatsanwalt, Gröningen.
84. Dr. J. G. Patin, Staatsanwalt beim Hohen Rat, Haag.

85. Dr. M. H. Piepers, Mitglied des Niederl.-Indischen Hohen Gerichts, Haag.
86. Dr. L. U. de Sitter, Arrondissements-Gerichtsrat, Arnheim.

Norwegen.

87. Dr. B. Getz, Professor des Strafrechts, Christiania.

Österreich-Ungarn.

88. Dr. E. Ullmann, Hofrat, Professor des Strafrechts, Wien.
89. Dr. Eugen v. Ballogh, Privatdozent der Rechte, Budapest.
90. Dr. Ladislaus Fayer, Professor des Strafrechts, Budapest.
91. Emil Manoilovich d'Alvâra, Senatspräsident beim obersten Gerichtshof, Budapest.
92. Peter v. Németh, Richter an der Kgl. Tafel, Budapest, Maria-Valeriegasse 4.
93. Dr. Gustav Schwarz, Privatdozent der Rechte, Budapest.
94. Dr. Franz v. Székely, Oberstaatsanwalt-Stellvertreter, Budapest.
95. Ludwig Székely, Advokat, Budapest, Andrassystraße 21.

Schweiz.

96. Dr. Hafner, Bundesrichter, Lausanne.
97. Charles Soldan, Chef du Département de Justice et Police du Canton du Vaud, Lausanne.
98. Leo Weber, Sekretär für Gesetzgebung und Rekurswesen im Eidgenössischen Justizdepartement, Bern.

Spanien.

99. Franciso Lastres, Avocat, Professeur, Madrid, Calle del clavel 8.

15.

Bibliographische Notizen.

Redigiert von Prof. v. Liszt.

Österreichische Schriften.

Manz'sche Taschen-Ausgabe der österr. Gesetze. Band II. Das Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaisertum Österreich, samt allen dasselbe ergänzenden und erläuternden Gesetzen und Verordnungen. Dreizehnte Auflage mit einer Übersicht über die zivilrechtliche Spruchpraxis des k. k. obersten Gerichtshofes verfaßt v. Dr. Josef von Schey, o. ö. Prof. an der Universität Graz. Wien, Manzsche Hofbuchhandlung. Preis 2 fl. 50 kr., elegant in Leinen gebunden 3 fl.

Diese in jeder Beziehung vortreffliche Ausgabe wird auch den deutschen Juristen um so willkommener sein, je mehr der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich zu Vergleichen Anlaß gibt.

System des österreichischen Privatrechts. Von Dr. Burckhard. Dritter Teil. Die einzelnen Privatrechtsverhältnisse. Erste Abteilung. Erstes Heft (Besitz). Zweites Heft (Grundbuchsrecht). Wien 1889. Manz XVI. u. 540 S. Auf die eigenartigen Vorzüge dieses bedeutenden Werkes, dessen I. Bd. „Begriff, Entstehung und Einteilung des Rechts", dessen II. Bd. die Elemente des Privatrechts" behandelt, ist an dieser Stelle bereits wiederholt hingewiesen worden (Z IV 136, V 275). Das vorliegende Heft enthält ein die drei bisher erschienenen Bände umfassendes Sach- und Paragraphenregister, ein Verzeichnis der Abkürzungen und eine Anweisung zur Berichtigung der Druckfehler.

Zur Reform der Konkursordnung. Vortrag des Referenten Dr. Edmund Benedikt am achten österr. Advokatentag. Wien, Manz 1887. Die Vorschläge des Berichterstatters haben insofern auch unmittelbare strafrechtliche Bedeutung, als er stärkern Schutz gegen Fälschung der Wahlen und der Abstimmungen sowie gegen Mißbrauch der Stellungen der Verwaltungsorgane fordert.

Über das mündliche Summarverfahren. Bemerkungen und Abänderungsvorschläge zu dem diesbezüglichen in der X. Session des österreichischen Abgeordnetenhauses von der Regierung vorgelegten Gesetzentwurfe. Von Dr. Ignaz Kornfeld. Advokat in Wien. Wien, Manz 1888. 75 S. Der Verf. begründet in überzeugender

Weise seine Ansicht, daß einerseits die Vorschläge der Regierung ausreichende Gewähr für eine gründliche und erschöpfende Behandlung der den Rahmen des Geringfügigen weit übersteigenden Streitigkeiten, welche dem Summarprozesse unterzogen werden, nicht darbiete, und daß anderseits eine Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung seiner Gründlichkeit möglich sei. Er faßt seine Vorschläge schließlich in Gesetzesform zusammen.

Zur Dogmengeschichte und Dogmatik der Freigebung fremder Sachen im Zwangsvollstreckungsverfahren. Von Dr. E. von Schrutka-Rechtenstamm, o. Prof. des Rechts an der Universität Wien. Dogmengeschichtlicher Teil. Erste Hälfte: Bis zur Rezeption. Berlin. Karl Heymann 1888. 125. S. Der vorliegende Teil behandelt in zwei Abteilungen „die romanistischen Grundlagen" der sog. Exscindierungsklage sowie „die italienische Doktrin des späteren Mittelalters".

Objektives Preßverfahren und Offizialverfolgung bei Ehrenbeleidigungen. Von Dr. Otto Friedmann, Privatdozenten an der Wiener Universität. Wien, Manz 1888. 24 Seiten. Sonderabdruck aus der „Allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung".

Der „objektive Thatbestand" als Strafzumessungsgrund. Von Dr. August Finger. Wien, Manz 1888. 41 S. Sonderabdruck aus der „Allg. öst. Gerichtszeitung."

Der Einfluß des Schwurgerichtes auf das materielle Strafrecht. Vortrag, gehalten am 8. Februar 1888 in der juristischen Gesellschaft von Dr. Edmund Benedikt, Hof- und Gerichtsadvokat. Wien, Manz 1888, 28 Seiten.

Die Entwickelung der Justizgesetzgebung in Ungarn während der Jahre 1875 bis 1887. Mit besonderer Rücksichtnahme auf das Gebiet des Strafrechts und Gefängniswesens. Dargestellt von Prof. Dr. S. Mayer in Wien. Wien, Manz 1888. 85 Seiten.

Die vorstehenden Schriften werden in unserm österr. Berichte besprochen werden.

Niederländische Schriften.

Het hedendaagsche strafrecht in Nederland en in het Buitenland door Jhr. Mr. O. Q. van Swinderen. Groningen. P. Noordhoff 1888. — Wie der Verf. in der Vorrede betont, ist eine systematische Darstellung des niederländischen Strafrechts ein dringendes Bedürfnis der Rechtspflege wie des Hochschul-Unterrichts. Das vorliegende Werk ist dazu bestimmt, diesem Bedürfnisse abzuhelfen. Es soll das geltende niederländische Recht vollständig, unter Benutzung der in- und ausländischen Litteratur und in stetem Vergleich mit der außerniederländischen Gesetzgebung, systematisch behandeln; ein erster Teil soll die allgemeinen Lehren, ein zweiter die einzelnen strafbaren Handlungen zur Darstellung bringen. Von dem ersten Teile liegt der erste Band mit 406 Seiten vor. Dieser läßt die Anlage des ganzen Werkes deutlich erkennen. Der Verf. schließt sich, nachdem er in einigen Hauptstücken die einleitenden Grundsätze behandelt hat, in den folgenden an die Stoffanordnung des Gesetzbuchs an, verzichtet also auf eine streng systematische Durchführung.

Er bringt reiches Material aus Wissenschaft und Gesetzgebung bei und sucht es kritisch zu verwerten. Trotz großer Breite der Darstellung ist diese von Vollständigkeit weit entfernt; die Auswahl des wissenschaftlichen Stoffes erscheint vielfach willkürlich; die Kritik bleibt häufig an der Oberfläche haften. Alles in allem genommen, verdient das Unternehmen des unermüdlich thätigen Verfassers vollen Beifall; und manches deutsche Werk, welches in breitester Anlage keinen Raum für die Berücksichtigung außerdeutscher Leistungen hat, könnte von dem niederländischen Praktiker lernen. Gern wird der Gelehrte künftig van Swinderens Handbuch benutzen. Aber für die Rechtsprechung und ganz besonders für den akademischen Unterricht bietet es einerseits zu viel, andererseits zu wenig. Die Vollständigkeit der Stoffsammlung, die Klarheit und Bestimmtheit der Darstellung, die wir von dem Lehrbuche verlangen müssen, fehlen dem umfangreichen Buche. Da Professor van Hamel in Amsterdam mit der Ausarbeitung eines Lehrbuchs des niederländischen Strafrechts beschäftigt ist, dürfte die von van Swinderen immer noch offen gelassene Lücke in nicht zu ferner Zukunft ausgefüllt werden.

Rechtspraak en Litteratur. Overzicht 31. Mei 1887—15. Mei 1888. Overgedrukt uit het Tijdschrift voor Strafrecht. II. 451—59. — Eine von den Herausgebern der Zeitschrift außerordentlich sorgfältig gearbeitete und wertvolle Übersicht.

Koning Lodewik en het crimineel Wetboek van 1809. Door G. A. van Hamel. Sonderabdruck aus derselben Zeitschrift III 1—23.

De Stand der Gefangenisvraag. Door Mr. J. Domela Nieuwenhuis. Fortsetzung. Sonderabdruck aus Tijdschrift nen III 71—87. — Bespricht von Holtzendorffs und von Jagemanns Handbuch des Gefängniswesens und Falkners Schrift: die Arbeit in den Gefängnissen.

De Pistole in de Gevangenis. Academisch Proefschrift (Amsterdamer Diss.) door J. J. Lions-Bosch. Firma Robijns & Co. 1888. 97 S. — Eine geschichtlich-dogmatisch-kritische Darstellung des Rechts der Gefangenen auf Selbstverköstigung.

Französische Schriften.

Professor R. Garraud in Lyon, unser verehrter langjähriger Mitarbeiter, dessen in der Zeitschrift wiederholt (Z I 339, V 267, VI 745) erwähnter Précis de droit criminel im Jahre 1888 in dritter Auflage erschienen ist, veröffentlicht in dem gleichen Verlage (L. Larose et Forcel, Paris) ein umfassendes Handbuch des französischen Strafrechts unter dem Titel: Traité théorique et pratique du droit pénal Français. Bisher liegen 3 Bände vor. Die beiden ersten behandeln den allgemeinen Teil (mit Einschluß des Prozeßrechts); der Schluß des II. beginnt die Darstellung des besondern Teils, welche der eben erschienene dritte Band fortsetzt. Wir kommen nach Vollendung des Werkes auf dasselbe zurück. Aber heute schon möchten wir betonen, daß Garrauds Traité, weitaus die bedeutendste strafrechtliche Leistung welche das heutige Frankreich aufzuweisen hat, eine der ersten Stellen in der kriminalistischen Litteratur aller Länder in Anspruch nimmt.

Droit International privé. Les étrangers devant les tribunaux français par René Vincent, avocat à la cour d'appel de Paris. Paris L. Laro-

se et Forcel. 1888. 36 Seiten. Der Verf. behandelt, unter steter Berücksichtigung der französischen Rechtsprechung, die beiden Vertragsklauseln „libre et facile accès“ und „traitement de la nation la plus favorisée“.

Situation légale de l'extradé vis-à-vis des tribunaux de l'etat conquérant par M. le Dr. Henri Lammasch. Extrait de la Revue de droit international. Tome XX. Livraison 1. 23 p. Bruxelles et Leipzig, C. Muquardt 1888. — Wird besprochen werden.

Italienische Schriften.

M. A. Vaccaro. Sulla genesi del diritto e della delinquenza. Milano-Torino Fratelli Dumolard. 1888. 16 S. Estratto dalla Rivista de filosofia scientifica.

Derselbe. Genesi e funzione delle leggi penali. Ricerche sociologiche. Roma. Fratelli Bocca 1889. 238 S.

Der Verfasser, Leiter der Bücherei im ital. Ministerium der Justiz, erweist sich in beiden Schriften als ein selbständiger scharfsinniger Denker. Er macht der „scuola penale positiva“, u. z. wohl mit Recht, den Vorwurf, daß sie in unpassender Weise die Darwinistischen Theorien auf das Strafrecht angewendet habe und dadurch auf soziologische Grundlagen geführt worden sei, deren Richtigkeit zum mindesten noch bezweifelt werden müsse. Er begründet nach dieser Einleitung seine eigne Ansicht (Kapitel I). Sie gipfelt darin, daß die aus der Geschichte sich ergebende Aufgabe der Strafe nicht Schutz der Gesellschaft in allen ihren Schichten, sondern Schutz der Interessen der herrschenden Klassen, also Schutz der bestehenden Rechtsordnung sei. Ein II. Kapitel untersucht die Entstehung der zum Schutze der Beherrschten gegebenen Gesetze. Das III. betrachtet das Verbrechen als Nichtanpassung des Einzelnen an die Bedürfnisse der bestehenden Rechtsordnung, die Strafe als zwangsweise Anpassung. Das IV. Kapitel bekämpft Garofalo's Begriff des „delitto naturale“. Im V. bespricht der Verf. die Ergebnisse der anthropologischen Forschungen und vertritt mit vielem Geschick die Ansicht, nach welcher das Verbrechen in vielen Fällen seine Wurzel in Entartung auf Grund erblicher Belastung hat. So führen auch die sogenannten individuellen Faktoren des Verbrechens auf soziologische Grundlagen zurück. Das ist, wie ich demnächst auszuführen Gelegenheit haben werde, im wesentlichen auch meine Überzeugung.

Die rührige Verlagsbuchhandlung Fratelli Bocca in Turin hat mit der Veröffentlichung einer Sammlung von Lehrbüchern, „Istituzioni“, der verschiedenen an den italienischen Universitäten gelehrten Rechtszweige begonnen. Die Sammlung, welche nicht nur den Zwecken des akademischen Unterrichts, sondern zugleich auch den Bedürfnissen der Rechtsprechung dienen will, verdient auch in den Kreisen der außeritalienischen Juristen volle Beachtung. Bisher sind erschienen:

Luigi Mattirolo (ord. Professor in Turin), Istituzioni di diritto giudiziario Italiano. Groß 8°. 502 Seiten mit einem besondern von Carlo Lessona gearbeiteten, 172 Seiten umfassenden Register;

G. P. Chironi (ord. Professor in Turin), Istituzioni di diritto civile Italiano. I. Band. 376 Seiten. Weitere Bände werden demnächst ausgegeben werden.

In demselben Verlag ist als Nr. 47 der Nuova collezione di opere giuridiche erschienen:

Guiseppe Carle (ord. Professor in Turin), Le origini del diritto Romano. Ricostruzione storica dei concettei che stanno a base del diritto publico e privato di Roma. 633 Seiten. Von kriminalistischem Interesse sind besonders die Seiten 333—345, welche das älteste Strafrecht der Römer, insbesondere parricidium und perduellio behandeln.

I caratteri dei movimenti nell' omicidio premeditato per Giovan Battista Impallomeni. Roma. Fratelli Bocca. 1888. 106 S. — Der Verf. dieser Mancini gewidmeten Schrift vertritt, in teilweisem Gegensatze zu B. Alimena (Z VIII 437) die Ansicht, daß die Leidenschaft an sich das Vorliegen der Überlegung und ihre strafschärfende Bedeutung nicht ausschließe. Es sei vielmehr die Entschuldbarkeit des Motives, die Veranlassung durch eine ungerechte Beleidigung, der giusto e intenso dolore, wodurch die überlegte wie die nicht überlegte Tötung als milder strafbar erscheine. Daher dürfe auch die auf die überlegte Tötung gesetzte Strafe keine absolut bestimmte sein, sondern müsse dem richterlichen Ermessen einen gewissen Spielraum lassen.

An dieser Stelle möchte ich auch darauf hinweisen, daß B. Alimena in Garraud's Archives III 621—665 eine sehr beachtenswerte kritische Besprechung des Entwurfs Zanardelli veröffentlicht hat. Die Arbeit weist die bekannten Vorzüge des Verf. auf: umfassendste Kenntnisse auf dem Gebiete der Rechtsvergleichung, vorurteilsfreie, durch keinerlei Schul-Engherzigkeit getrübte Würdigung der Fortschritte, welche der Entwurf bringt, bei freimütigem Tadel seiner Schwächen und Mängel.

Deutsche Schriften.

Über Gefangenen- und Entlassenen-Pflege. Von Dr. jur. Ponfick, Vorsitzender des Gefängnis-Vereins in Frankfurt a./M. Sonderabdruck aus der „Monatsschrift für innere Mission" von P. Th. Schäfer. 16 S.

Die Frauen bei der Fürsorge für entlassene Gefangene. Von Staatsanwalt P. Chuchul in Kassel. Sonderabdruck aus der von Amélie Sohr und Marie Loeper-Housselle herausgegebenen Zeitschrift „Die Frau im gemeinnützigen Leben". Stuttgart. W. Kohlhammer 1887. 20 S.

Dritter Jahresbericht der Gefängnis-Gesellschaft für die Provinz Sachsen und das Herzogtum Anhalt sowie Verhandlungen und Referate auf der General-Versammlung zu Erfurt am 22. und 23. September 1887. Halle a/S. In Kommission bei J. Frickes Sortiment (A. Regel) 1887. 124. S.

Die drei kleinen Schriften enthalten manches Wertvolle.

Die Psychosen in der Strafanstalt in ätiologischer, klinischer und forensischer Hinsicht. Von Professor Dr. Kirn in Freiburg i/B. Berlin 1888. Sonderabdruck aus der „Zeitschrift für Psychiatrie usw." 45. Bd. 96 S.

Den Juristen verweise ich insbesondere auf die „forensischen Betrachtungen" S. 80 ff. Sie ergeben, wie das ja von andrer Seite schon so oft betont worden ist, daß unsre deutschen Strafrichter, ohne jede Kenntnis auch nur

der einfachsten kriminal-psychiatrischen Thatsachen, jahraus, jahrein zahlreiche offenbare Geisteskranke zu Freiheitsstrafen verurteilen; ein Ergebnis, daß bei der einseitig privatrechtlichen Ausbildung unsrer jungen Juristen wohl nichts Überraschendes hat.

Übersicht der gesamten staats- und rechtswissenschaftlichen Litteratur des Jahres 1887 zusammengestellt von Otto Mühlbrecht. XX Jahrgang. Berlin 1888. Puttkammer und Mühlbrecht. XXIX und 236 Seiten. Über die früheren Bände dieser unentbehrlichen Bibliographie vgl. Z V 418, VI 759, VII 748. Der vorliegende Jahrgang enthält im ganzen 3621 Nummern (gegen 4051 im Vorjahre); darunter 1645 deutsche Werke (gegen 1687), 629 französische (gegen 770), 549 englische (gegen 630), 375 italienische (gegen 467), 181 niederländische (gegen 247), 171 skandinavische (gegen 161) und 71 spanische (gegen 89). Die Zahlen sind mithin abermals, wie alle Jahre seit 1884, gesunken; nur die skandinavische Litteratur weist eine Zunahme auf, bleibt aber immer noch um eine Nummer hinter der Zahl des Jahres 1885 zurück.

Die Klagänderung von Dr. Richard Schmidt, Privatdozenten und Referendar zu Leipzig. Leipzig, Verlag von Duncker & Humblot 1888, 8°. S. 244.

Der Verfasser sucht nachzuweisen, daß Rechtskraft und Klagänderung zusammenhängen, sowie daß die letztere in Italien wie in Deutschland durch das Verbot der Rücknahme der Klage eine völlige Umgestaltung erfahren hat. Eine eingehende Besprechung der an geschichtlichen und dogmatischen Ausführungen reichen Schrift, welche Wach (in Rassow u. Küntzels Beiträgen zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. 33. S. 1) lobend erwähnt, will der Unterzeichnete in allernächster Zeit in den Göttingischen gelehrten Anzeigen veröffentlichen.

Binding, Handbuch der Deutschen Rechtswissenschaft I, 2. Geschichte der Quellen und Litteratur des Römischen Rechts von Paul Krüger. Leipzig, Verlag von Duncker & Humblot 1888. Gr. 8°. 395.

Schon seit langer Zeit bestand das Bedürfnis nach einem Ersatze für Rudorffs Römische Rechtsgeschichte, deren Anordnung nicht genügt und deren Inhalt durch die Fortentwickelung der Wissenschaft überholt ist. In beider Hinsicht bietet das Werk, welches Krüger mit bekannter Zuverlässigkeit ausgeführt hat, einen vollen Ersatz. In einer gefälligen Ausdrucksweise bietet uns die wohlüberlegende Urteilskraft des Verfassers ein ebenso inhaltreiches wie durchsichtiges Hilfsmittel der Quellenforschung und des Rechtsunterrichts.

Marburg, Januar 1889. Leonhard.

16.

Die strafprozessuale Privilegierung gesetzgebender Versammlungen.

Von Professor Dr. Jakob Weismann in Greifswald.

Die Veröffentlichung der vorliegenden Untersuchung ist veranlaßt durch den verdienstlichen Aufsatz von Gareis im 7. Bande der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (1887. S. 633 ff.) über „die strafprozessuale Privilegierung von Mitgliedern einer gesetzgebenden Versammlung". Derselbe beschäftigt sich hauptsächlich mit folgender theoretisch wie praktisch bedeutsamen, wiederholt auch schon praktisch gewordenen Frage.

§ 6 des Einführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung besagt: „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen: 1) über die Voraussetzungen, unter welchen gegen Mitglieder einer gesetzgebenden Versammlung während der Dauer einer Sitzungsperiode eine Strafverfolgung eingeleitet oder fortgesetzt werden kann." Nun fragt sich: Haben diese Bestimmungen „nur in den Staaten, in welchen sie aufgestellt worden sind, Geltung oder sind daran auch die Gerichte andrer deutschen Staaten gebunden?"

Bekämpft wird von Gareis die Meinung, welche als die herrschende bezeichnet werden darf, „daß die Immunität der Abgeordneten nur innerhalb des Landes, dessen Abgeordnete sie sind, respektiert werden müsse, nicht aber außerhalb desselben" (S. 635 ff.).

Sie soll im folgenden verteidigt werden.

Ihren Ursprung hat die strafprozessuale Privilegierung der Volksvertretung in der Gesetzgebung der französischen Revolutionszeit. Dem englischen Parlamentsrecht[1]) ist sie unbekannt. Die

[1]) Blackstone, Commentaries p. 164 ff.; Th. E. May, Das englische Parlament und sein Verfahren, übers. von O. G. Oppenheim (1880) S. 139 ff.; H. Cox, Die Staatseinrichtungen Englands, übers. v. Kühne (1867) S. 379 ff.

Mitglieder des englischen Parlaments sind nur vor Civilhaft bewahrt; aber es ist stets anerkannt worden, daß sie verhaftet werden können um treason, felony und breach of peace, und als Friedensbruch — als contra pacem Domini Regis — gilt eine jede kriminell strafbare Handlung (indictable offence). Es genügt dem Parlament der allgemeine Schutz der bürgerlichen Freiheit, und nur Gesetze, welche in staatsgefährlichen Zeiten die Habeas-corpus-Akte vorübergehend suspendiert haben, enthalten die Bestimmung, daß kein Parlamentsmitglied wegen Verdachts einer strafbaren Handlung in Haft gehalten werden dürfe ohne die Genehmigung des Hauses, welchem es angehöre, was in der Praxis immer so verstanden wurde, daß die Genehmigung erst nach der Verhaftung einzuholen sei.

Nicht aus der Heimat des Parlamentarismus, nicht aus England stammt die strafprozessuale Privilegierung des Parlaments; sie beruht auch nicht, wie man behauptet hat[2], auf mißverständlicher Rezeption englischen Rechts; selbständig hat sie sich auf dem Boden der französischen Revolution entwickelt.

Am 23. Juni 1789 erhielt die königliche Autorität in Frankreich den Todesstoß. Das Gepränge der séance royale hatte seinen Zweck verfehlt; dem Befehl des Königs trotzend und getreu seinem Eid, dem Lande eine Konstitution zu geben, blieb im Namen des Volks der dritte Stand als die assemblée nationale Frankreichs versammelt. Und gleich der erste Beschluß, welcher auf Mirabeaus Antrag gefaßt wurde, war die feierliche Erklärung, daß die Person eines jeden Deputierten unverletzlich sei[3]).

> L'assemblée nationale déclare, que la personne de chacun des députés est inviolable, que tous particuliers, toute corporation, tribunal, cour ou commission qui oseraient, pendant ou après la présente session, poursuivre, rechercher, arrêter ou faire arrêter, détenir ou faire détenir un député pour raison d'aucune proposition, avis, opinion ou discours faits par lui aux Etats-Généraux, de même que

[2]) So Gneist, s. stenographische Berichte über die Verhandlungen des deutschen Reichstags 1874/75, Bd. 2, S. 750 ff. So geistvoll seine Ausführungen sind, so entbehren sie doch der geschichtlichen Grundlage.

[3]) Buchez et Roux, Histoire parlamentaire de la Révolution française Bd. II (1834) S. 25.

toutes personnes qui prêteraient leur ministère à aucun desdits attentats, de quelque part qu'il soit ordonné, sont infâmes et traîtres envers la nation et coupables de crime capital. L'assemblée nationale arrête que dans les cas susdits elle prendra toutes les mesures nécessaires pour faire rechercher, poursuivre et punir ceux qui en seront les auteurs, instigateurs ou exécuteurs."

Damit sollte, nach englischem Vorbild, der Versammlung die unentbehrliche Freiheit der Rede und Beschließung gewährleistet werden. Einen andern Sinn hatte auch die Eingangsphrase nicht. Aber in ihrer allgemeinen Fassung lag der Keim zu einer weitergehenden Entwicklung. Dieselbe vollzog sich nicht im geordneten Verlauf der Verfassungsberatung; die Veranlassung war vielmehr eine zufällige; sie hing zusammen mit den Unruhen in den Provinzen.

In der Sitzung am 25. Juni 1790 gelangte folgender Fall zur Verhandlung[1]).

Ein Mitglied der Nationalversammlung, namens Lautrec, Deputierter für Castres, war wegen Verdachts hochverräterischer Unternehmung verhaftet und in Untersuchung gezogen worden; er war beschuldigt, an Umtrieben sich beteiligt zu haben, welche darauf abzielten, einen Aufstand zu erregen, um die Konstitution zu stürzen und den alten Zustand der Dinge wiederherzustellen.

Die plainte war erhoben von dem procureur du roi der Seneschallität von Toulouse; das zuständige Gericht aber war, kraft eines noch bestehenden Privilegs, die Municipalität von Toulouse, und es war die alte Municipalität dieser Stadt durch eine neue, revolutionär gesinnte, ersetzt worden. Der Verhaftete läßt sich zwar auf das Verhör ein und stellt durchweg die Anschuldigung in Abrede, beruft sich aber auf seine Eigenschaft als Deputierter. Die Municipalität hält die Haft aufrecht, suspendiert aber die Untersuchung und wendet sich an die Nationalversammlung mit der Bitte um Weisung, wie man weiter sich zu verhalten habe.

Im Namen des Comité des rapports erstattet der Deputierte Voydel den Bericht. Die Kommission ist der Meinung, daß jeden-

---

[1]) Buchez-Roux, Bd. VI S. 298 ff.

falls die Nationalversammlung zur Entscheidung über die Schuld des Angeklagten nicht berufen sei; ihre Aufgabe sei die Gesetzgebung, nicht die Anwendung der Gesetze. Es stehe aber auch die „Unverletzlichkeit der Deputierten" dem Fortgange der Untersuchung nicht entgegen. Dieselbe schütze nur gegen verbrecherische Angriffe von Menschen und nicht gegen Gesetze; der Abgeordnete, der das Gesetz verletze, müsse auch der Rache des Gesetzes ausgeliefert werden. Die Kommission stellt daher den Antrag:

> L'assemblée nationale décrète que M. Lautrec, légalement prévenu d'un délit, ne doit pas jouir de la garantie de l'inviolabilité, charge son président de se retirer par devers le roi, pour le supplier d'ordonner que l'information commencée par la municipalité de Toulouse sera par elle continuée jusqu'à jugement définitif exclusivement pour le tout être ensuite envoyé au Châtelet.

Gegen diesen Antrag wendet sich Robespierre in flammender Rede. Er berufe sich zu gunsten Lautrecs oder vielmehr der Vertreter der Nation auf die obersten Prinzipien des öffentlichen Rechts, auf welchen die Freiheit und das Wohl der Nation beruhe. Die Indizien, welche die Verhaftung Lautrecs rechtfertigen könnten, wolle er nicht untersuchen. Aber es sei, ohne auf alle Regeln einer guten Verfassung Verzicht zu leisten, ohne das Gebäude der öffentlichen Freiheit zu stürzen, unmöglich, anzunehmen, es könne irgend ein Gericht ohne Wissen und Wollen der Vertreter der Nation einen Deputierten verhaften und aburteilen. Die Unverletzlichkeit sei kein Privileg, aber sie stehe über dem allgemeinen Recht der übrigen Bürger. Es sei Prinzip, daß keine Gewalt sich erheben dürfe über die Vertretung der Nation. Könne es ein Tribunal geben, welches die Vertreter der Nation für schuldig erklären dürfe? Wenn ja, dann wäre dieses Tribunal offenbar der Herr ihres Geschickes. Wenn es über ihr Schicksal auch nicht außer den Formen des Prozesses entscheiden könnte, so vermöchte es dies doch in den Formen des Prozesses und durch ungerechte Urteile, und sei die Unverletzlichkeit einmal zerstört, dann sei es vorbei mit der Unabhängigkeit der Vertreter der Nation. Sollten sie unverletzlich sein, so sei es notwendig, daß keine Entscheidung sie treffen könne, die nicht von einer Gewalt komme, die ihnen gleichstehe. Und eine solche Gewalt gebe es nicht; über den

Vertretern der Nation stehe nur die Nation selber; sie würde, wenn sie zusammentreten könnte, ihr wahrer Richter sein. Sanktioniere man nicht diese Grundsätze, dann wäre das Corps législatif abhängig von einer ihm untergeordneten Gewalt, welche, um es aufzulösen, nur jedes seiner Mitglieder zu verhaften brauchte, und alle Ideen von Unabhängigkeit und Freiheit wären nur Chimäre. Er schließt mit dem Antrage, zu erklären:

> qu'aucun représentant de la nation ne peut être poursuivi devant un tribunal, à moins qu'il ne soit intervenu un acte du corps législatif, qui déclare qu'il y a lieu à accusation.

Daraufhin wird bei Fortsetzung der Debatte am Samstag, den 26. Juni von der Kommission (deren Berichterstatter jetzt Desmeuniers ist) das folgende Dekret in Vorschlag gebracht:

> L'assemblée nationale se reservant de statuer en détail sur les moyens constitutionnels d'assurer la liberté et l'indépendance des membres de la législature, déclare que jusqu'à l'établissement des jurés en matière criminelle, les députés à l'assemblée nationale ne pourront être décrétés de prise de corps ou d'ajournement personnel que lorsque sur le vu de l'information et des pièces de conviction l'assemblée aura décidé qu'il y a lieu à accusation, en conséquence etc. —

Das Folgende bezieht sich auf den vorliegenden Fall.

Dagegen wird von dem Deputierten Fréteau geltend gemacht, eine Ausnahme müsse jedenfalls statuiert werden für den Fall der Ergreifung auf frischer That; einer Gesetzesverletzung seien alle Mitglieder einer freien Nation sich zu widersetzen befugt; dies Recht habe sogar in den Zeiten der Privilegienherrschaft gegolten; auch die Geistlichkeit hätten ihre Privilegien gegen Ergreifung auf frischer That nicht geschützt.

Es müsse also dem von der Kommission vorgeschlagenen Artikel der Vorbehalt hinzugefügt werden: „sauf les dispositions des lois sur les cas de flagrant délit“. Auch verlange das Interesse der Gesellschaft die Fortsetzung der Information; man werde ihr nicht das Unrecht anthun wollen, eine begonnene Untersuchung zu unterbrechen; dies Prinzip sei so wesentlich wie das der Unverletzlichkeit.

Dementsprechend legt der Berichterstatter Desmeuniers eine neue Redaktion vor, welche den Einwendungen Fréteaus Genüge thut:

> L'assemblée nationale se réservant de statuer en détail sur les moyens constitutionnels d'assurer l'indépendance et la liberté des membres de la législature, déclare que jusqu'à l'établissement des jurés en matière criminelle, et d'une haute cour nationale les députés, dans le cas de flagrant délit, pourront être arrêtés conformément aux anciennes ordonnances; qu'on peut même, excepté dans les cas désignés par le décret du 23 juin, faire des informations et recevoir des plaintes contre eux, mais que néanmoins tout jugement sera suspendu, jusqu'à ce que sur le vu de l'information et des pièces de conviction, l'assemblée ait décidé qu'il y a lieu à accusation; en conséquence etc.

Dieser Antrag endlich wird in seinem ganzen Wortlaute zum Beschluß erhoben.

Wie man sieht, besteht nicht der entfernteste Zusammenhang mit dem englischen Privileg der Haftbefreiung. Der Urheber des neuen Privileges aber ist kein anderer als Robespierre. Und was die Ausnahme der Ergreifung auf frischer That betrifft, so ist dieser Gedanke unmittelbar dem altfranzösischen Recht entlehnt[5]), welches bei delictum flagrans weder privilegium canonis noch fori gelten läßt, sondern gestattet, den auf frischer That betroffenen Kleriker festzunehmen und vor den weltlichen Richter zu stellen[6])

[5]) Fréteau (Buchez-Roux VI S. 313): „Dans les temps même où des individus et des corps priviligiés se préparaient l'impunité après le crime le droit de main-mise était en vigueur. La fameuse déclaration de 1145 l'atteste assez, puisqu'elle porte que la main-mise aura lieu même à l'égard des ecclésiastiques non obstant leur dignité, du moment où il y aura flagrant délit." Wer weiß, ob man ohne diese Reminiscenz auf den Gedanken gekommen wäre? Damals gewiß nicht.

[6]) S. noch Ordonn. Philippe IV a. 1302 (Ord. du Louvre 1, 348) Beaumanoire, Coutumes du Beauvoisis, c. 11 a. 46. Vgl. R. G. Dove, de iurisdictionis ecclesiasticae apud Germanos Gallosque progressu (Diss. Berol. 1855) S. 174 ff., insbes. S. 180 Nr. 4. Aem. Friedberg, de finium inter ecclesiam et civitatem regundorum iudicio quid medii aevi doctores et leges statuerint (Lips. 1861) S. 132 ff., insbes. S. 146, Nr. 3, 4.

So wunderlich sind oft die Wege, welche die Rechtsgedanken gehen.

Auf dem Beschluß vom 26. Juni 1790 beruht die folgende Bestimmung der Konstitution vom 14. September 1791[7]):

> (Les représentans de la nation) pourront pour fait criminel être saisis en flagrant délit ou en vertu d'un mandat d'arrêt, mais il en sera donné avis, sans délai, au corps législatif; et la poursuite ne pourra être continuée qu'après que le corps législatif aura décidé qu'il y a lieu à accusation.

Verhaftet kann hiernach ein Abgeordneter nicht bloß bei flagrant délit, sondern auch auf Grund eines mandat d'arrêt werden; zum weitern Verfahren aber bedarf es nicht bloß der Genehmigung des Corps législatif, sondern dieses hat selbst über die Versetzung in Anklagestand zu beschließen.

Dagegen verlangt die Verfassung vom 24. Juni 1793 nur noch seine Autorisation zur Verhaftung eines seiner Mitglieder.

> (Les députés) peuvent pour fait criminel être saisis en flagrant délit; mais le mandat d'arrêt ni le mandat d'amener ne peuvent être décernés contre eux qu'avec l'autorisation du corps législatif[8]).

In den stürmischen Zeiten des Konvents ist auch das Prinzip der Unverletzlichkeit der Abgeordneten wiederholt umgestürzt worden; die Feinde der Freiheit und Gleichheit, des republikanischen Regiments sollten ungehindert bis in den Schoß der Volksvertretung hinein verfolgt werden dürfen. Immer ist es wiederhergestellt worden[9]). Nach der Konstitution des Jahres III soll gegen ein Mitglied des Corps législatif wiederum nur dieses selbst die Versetzung in Anklagestand beschließen dürfen; zur Aburteilung ist ausschließlich die Haute-cour de justice berufen[10]).

---

[7]) Titre III Chap. I Sect. V Art. 8. Siehe diese und die folgenden Verfassungsbestimmungen bei L. Tripier, Constitutions qui ont régi la France depuis 1789 (II éd. 1879). Die Ausführungen Barnaves über den Grundsatz der Unverletzlichkeit (Buchez-Roux Bd. XI S. 297) sind wohl nur auf die Rede- und Beschließungsfreiheit zu beziehen.

[8]) Acte constitutionnel art. 43.

[9]) Poudra et Pierre, traité pratique de droit parlamentaire (II éd. 1879) p. 61 f.

[10]) 5. fruct. III (22. 8. 1795) art. 110—122.

Im Gegensatz dazu bestimmt die Konstitution des Jahres VIII im Art. 70[11]):

> Les délits personnels emportants peine afflictive ou infamante, commis par un membre soit du sénat, soit du tribunal, soit du corps l'égislatif, soit du conseil d'État sont poursuivis devant les tribunaux ordinaires;

aber es bedarf hierzu der Autorisation der betreffenden Körperschaft:

> après qu'une délibération du corps auquel le prévenu appartient a autorisé cette poursuite.

In der Verfassung des Jahres VIII erscheint also zuerst das Privileg im wesentlichen zu der Gestalt entwickelt, in welcher es in die modernen europäischen Verfassungen übergegangen ist. Und zwar findet es sich in dem Titel: De la responsabilité des fonctionnaires publics.

Es zeigt sich in engstem Zusammenhang mit dem Prinzip der Dreiteilung der Gewalten, wie dieses in Frankreich mit aller Schärfe von Montesquieu (Esprit des lois, Livre XI Chap. 6) entwickelt, den revolutionären Verfassungen zu Grunde gelegt worden war. Die gesetzgebende, die richterliche, die Exekutivgewalt sollen gesondert und unabhängig voneinander sein, keine soll die andre beeinflussen dürfen. Wie der Richter nur dem Gesetze unterworfen, so soll auch Gesetzgebung und Exekutive der Einwirkung der Richtergewalt entzogen sein. Das Verhältnis der beiden andern Gewalten zur Richtergewalt muß sich aber bei der Frage offenbaren, inwieweit ihre Träger vor den Gerichten zur Verantwortung gezogen werden können. Von diesem Punkte handelt der sechste Titel: de la responsabilité des fonctionnaires publics. Es bestimmt zunächst Art. 69:

> Les fonctions des membres soit du sénat, soit du corps législatif, soit du tribunat, celles de consuls et de conseillers d'État ne donnent lieu à aucune responsabilité.

Darauf folgt der schon angeführte Artikel, welcher für die Verfolgung der délits personnels die Autorisation der Körperschaft verlangt, welcher der Thäter angehört. Den Mitgliedern

[11]) 13. 12. 1799. Tripier S. 181.

des Staatsrates werden die Minister gleichgestellt, d. h. es bedarf auch zu ihrer Verfolgung der Autorisation des Staatsrates.

> 71. Les ministres prévenus des délits privés, emportants peine afflictive ou infamante sont considérés comme membres du conseil d'État.

Eine analoge Bestimmung wird aber endlich auch für alle übrigen Verwaltungsbeamten aufgestellt:

> 75. Les agens du gouvernement, autres que les ministres ne peuvent être poursuivis pour des faits relatifs à leurs fonctions qu'en vertu d'une décision du conseil d'État: en ce cas la poursuite a lieu devant les tribunaux ordinaires.

Das ist die sogenannte garantie administrative, wie sie, hier zum erstenmal ausgesprochen [12], auch in das deutsche Recht recipiert worden ist. In Frankreich hat sie sich erhalten bis zum Jahr 1870; erst durch Dekret vom 19. September 1870 ist der Art. 75 der Konstitution des Jahres VIII für aufgehoben erklärt worden [13].

Die garantie administrative entspringt demselben Gedanken, auf welchem das strafprozessuale Privileg der Abgeordneten beruht. Das System, zu welchem dieser Gedanke in der Verfassung vom Jahre VIII ausgesponnen erscheint, ist das Werk des Abbé Sièyes, des Verfassungstechnikers der Revolution; er war es, von welchem der erste Entwurf der Verfassung herrührte [14].

Der Artikel 70 redet allgemein von der Strafverfolgung, ohne die Verhaftung besonders hervorzuheben. Dies thut die Charte constitutionnelle vom 4./10. Juni 1814 im Artikel 52:

> Aucun membre de la chambre ne peut pendant la durée de la session être poursuivi ni arrêté en matière criminelle, sauf le cas de flagrant délit, qu'après que la chambre a permis sa poursuite.

Wörtlich stimmt damit überein der Artikel 44 der Charte vom 14. August 1830 [15]. Ihr folgt die Constitution Belgique vom 7. Februar 1831 Artikel 45:

---

[12]) Vgl. aber auch schon Constit. v. 1791 Titre III Chap. 5 art. 3 (Tripier S. 50). Constit. 5 fruct. III art. 203 (Tripier S. 135).

[13]) Roger et Sorel, lois usuelles, s. v. Fonctionnaires publics.

[14]) Buchez-Roux Bd. 38 S. 269 ff.

Aucun membre de l'une ou de l'autre chambre ne peut pendant la durée de la session être poursuivi ni arrêté en matière de répression qu'avec l'autorisation de la chambre dont il fait partie, sauf le cas de flagrant délit.

(Aucune contrainte par corps ne peut être exercée contre un membre de l'une ou de l'autre chambre durant la session qu'avec la même autorisation.)

Neu ist der Satz:

La détention ou la poursuite d'un membre de l'une ou de l'autre chambre est suspendue pendant la session et pour toute sa durée, si la chambre le requiert.

Die Entwicklung des Institutes ist damit in der Hauptsache abgeschlossen. Der erste und letzte Absatz des Artikels 45 der belgischen Verfassung sind wiederum in das geltende französische Verfassungsrecht fast ganz wörtlich übernommen. Hier tritt der Grundgedanke schon in der systematischen Stellung deutlich zu Tage. Denn es ist die loi constitutionnelle sur les rapports des pouvoirs publics (vom 16. Juli 1875), welche im Artikel 14 verfügt:

Aucun membre de l'une ou de l'autre chambre ne peut pendant la durée de la session être poursuivi ou arrêté en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec l'autorisation de la chambre dont il fait partie, sauf le cas de flagrant délit.

La détention ou la poursuite d'un membre de l'une ou de l'autre Chambre est suspendue pendant la session si la Chambre le requiert.

Aufs engste hat sich die preußische Verfassung von 1851 (Artikel 84)[16]) dem Artikel 45 der belgischen Konstitution angeschlossen:

[15]) S. auch noch Acte additionel aux constit. de l'empire v. 22./23. April 1815 Titre I art. 14. Constit. v. 4. 11. 1848 art. 37. Décret organique pour l'élection des députés au corps législatif vom 2./21. Februar 1852 Art. 11.

[16]) S. auch §§ 2 und 3 des Gesetzes vom 23. 6. 1848 betreffend den Schutz der zur Vereinbarung der preußischen Verfassung berufenen Versammlung;

Kein Mitglied einer Kammer kann ohne deren Genehmigung während der Sitzungsperiode wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung zur Untersuchung gezogen oder verhaftet werden, außer wenn es bei Ausübung der That oder im Laufe des nächstfolgenden Tages nach derselben ergriffen wird.

Gleiche Genehmigung ist bei einer Verhaftung wegen Schulden notwendig.

Jedes Strafverfahren gegen ein Mitglied der Kammer, eine jede Untersuchungs- oder Civilhaft wird für die Dauer der Sitzungsperiode aufgehoben, wenn die betreffende Kammer es verlangt.

Ihr folgt die Reichsverfassung, Art. 31 und das württembergische Verfassungsgesetz vom 23. Juni 1874 Art. 8.[17]) Das revidierte Grundgesetz Sachsen-Weimars § 19 verlangt zwar auch die Genehmigung des Landtages nicht bloß zur Verhaftung, sondern auch zur Untersuchung gegen eines seiner Mitglieder, gewährt auch dem Landtage das Recht, die Aufhebung von Haft und Untersuchung zu verlangen; es beschränkt aber das Erfordernis der Genehmigung auf die Zeit der Versammlung des Landtages, nimmt also die Zeit der Vertagung aus und dehnt anderseits dasselbe noch aus auf 8 Tage nach Schluß oder Vertagung; ebenso erstreckt die Aufhebung sich noch auf 8 Tage nach Schluß des Landtages. Reuß jüngere Linie und Schaumburg-Lippe er-

---

oktroy. Verfassungs-Urkunde vom 5. 12. 1848 Art. 83. Die Berathungsmaterialien ergeben, soviel ich sehe, nichts wissenschaftlich Verwertbares; insbesondere habe ich auch keine Auskunft darüber gefunden, weshalb die ursprüngliche Fassung (des cit. Ges.): „zur Verantwortung gezogen“ in: „zur Untersuchung gezogen“ werden verändert worden ist. Die Aenderung rührt von der Verfassungskommission, vgl. Rauer, Protokolle der von der Versammlung zur Vereinbarung der Preußischen Verfassung ernannt gewesenen Verfassungskommission (1849) S. 116, Art. 79 und Motive dazu S. 132. Die Regierungsvorlage § 58 (a. O. S. 5) hatte: „gerichtlich verfolgt werden“.

[17]) Zu diesem Abschnitt vergleiche die folgenden Verfassungsbestimmungen bei Störk, Handbuch der deutschen Verfassungen (1884): Preußen, Verf. Art. 84, Bayern, Verf. Tit. VII § 26, Sachsen, Verf. § 84, Württemberg, a. O., Baden, Verf. § 49, Hessen, Verf. Art. 84, Sachsen-Weimar, a. O., Oldenburg, St.G.G. Art. 132, Braunschweig N.L.O. § 135, Sachsen-Meiningen G.G. § 100, Sachsen-Koburg-Gotha, St.G.G. § 86, Reuß ä. L., Verf. § 65, Reuß j. L., St.G.G. § 94, Schaumburg-Lippe, Verf. Art. 18.

fordern die Genehmigung für die ganze Sitzungsperiode, sowohl zu Verhaftung wie zu Untersuchung, aber statuieren kein Recht, die Aufhebung zu verlangen.

Sieht man von den beiden Mecklenburg ganz ab, so bleibt noch eine Reihe konstitutioneller deutscher Staaten, welche eine strafprozessuale Privilegierung der Abgeordneten überhaupt nicht kennen. Es sind dies Sachsen-Altenburg, Anhalt, Schwarzburg-Rudolstadt, Schwarzburg-Sondershausen, Waldeck, Lippe; zu ihnen gehören auch, höchst bezeichnenderweise, die drei freien Städte Lübeck, Bremen und Hamburg.

Eine ganz eigentümliche Stellung nimmt Sachsen-Meiningen ein:

> Der Lauf der Justiz kann gegen die Deputierten nicht gehemmt werden, nur sollen sie während ihrer Anwesenheit im Landtage nicht zum persönlichen Erscheinen in bürgerlichen Rechtssachen und in Polizeisachen vorgeladen und in diesen nicht mit Verhaft belegt werden, außer wegen fälliger Wechsel.

Die übrigen deutschen Staaten erklären die Genehmigung nur erforderlich für die Verhaftung und verlangen sie nicht auch zur Untersuchung, geben auch kein Recht, die Aufhebung einer schon vollzogenen Haft zu verlangen. Sie differieren aber untereinander wieder insofern, als die einen (in gleichem Sinne wie Preußen und die übrigen oben erwähnten Staaten für die Dauer der Sitzungsperiode) „während des Landtages", „für die Dauer des Landtages" die Genehmigung erfordern, (nämlich: Königreich Sachsen, Hessen, Oldenburg (welches auch die Reise dahin und zurück noch einbezieht), und Reuß ältere Linie), die andern dagegen dieselbe nur „während der Sitzungen" (Bayern), „während der Dauer der Versammlung" (Baden), „während der Landtagsversammlung" (Braunschweig, Sachsen-Koburg) verlangen, also die Zeit der Vertagung ausschließen.

Durchweg wird von dem Erfordernis der Genehmigung ausgenommen die Ergreifung bei Ausübung der That, aber auch in dieser Beziehung bestehen Differenzen, indem einige Staaten auch ausnehmen die Ergreifung im Laufe des nächstfolgenden Tages, so Preußen, Württemberg, Reuß jüngere Linie, oder innerhalb der nächsten 24 Stunden, so Schaumburg-Lippe, die andern aber die Ausnahme beschränken auf die Ergreifung bei der That

(Bayern, Sachsen, Baden, Hessen, Sachsen-Weimar, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Koburg-Gotha, Reuß ältere Linie). Eine weitere Verschiedenheit besteht darin, daß einige Verfassungen wenigstens eine nachträgliche Anzeige vorschreiben, nämlich Hessen (und zwar dieses „mit Entwickelung der Gründe"), Sachsen-Weimar, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Koburg-Gotha.

Alle die erwähnten Verschiedenheiten, welche ja freilich zum Teil nur von geringer Bedeutung sind, kombinieren sich in der Weise, daß für 14 deutsche Staaten zehnerlei verschiedene Bestimmungen herauskommen, indem völlig miteinander übereinstimmen nur Preußen und Württemberg, Bayern und Baden, Sachsen und Reuß ältere Linie, Sachsen-Koburg-Gotha und Braunschweig, wozu dann als elfte Gruppe die elf Staaten treten, welche eine strafprozessuale Privilegierung der Abgeordneten überhaupt nicht aufstellen.

Die folgenden Erörterungen werden immer von den Bestimmungen der preußischen Verfassung ihren Ausgang nehmen.

Es ist kein Zweifel, daß nicht der einzelne Abgeordnete ein Recht darauf hat, von Strafverfolgung oder Verhaftung befreit zu bleiben, denn es steht im Ermessen des Hauses, ob es die Einwilligung zur Verfolgung und Verhaftung eines Mitgliedes erteilen, die Aufhebung einer schon begonnenen Untersuchung oder Untersuchungshaft verlangen will. Das Privileg ist ein Recht des Hauses, nicht seiner einzelnen Mitglieder.[18]) Es besteht darin, daß von dem Willen des Hauses Untersuchung und Untersuchungshaft gegen seine Mitglieder abhängig sind. Zu ihrem Beginn bedarf es der ausdrücklichen Genehmigung des Hauses, zu ihrer Fortsetzung genügt es, daß nicht ihre Aufhebung verlangt wird, ihr Beginn ist gehindert, wenn die Einwilligung versagt, ihre Fortsetzung, wenn dieselbe ausdrücklich untersagt wird. Die entsprechende Pflicht ist eine negative, eine Unterlassungspflicht der mit der Strafrechtspflege betrauten Behörde. Untersuchung und Haft dürfen nicht eingeleitet, nicht fortgesetzt werden.

Das Privileg stellt sich also dar als Einschränkung der Strafrechtspflege. Es bezweckt nicht,[19]) dem Abgeordneten sein Recht auf

---

[18]) Laband, Staatsrecht des Deutschen Reichs Bd. 1 § 52.

[19]) Gneist, a. O. (s. N. 2).

Sitz im Hause zu wahren, nicht das Recht seines Wahlkreises auf Vertretung zu sichern, dies schon darum nicht, weil jeder Abgeordnete das gesamte Volk und nicht seinen Wahlkreis vertritt. Wie es ein Recht der Volksvertretung selber ist, so bezweckt es vielmehr, diese in ihrer Thätigkeit zu schützen, ihre volle Wirksamkeit sicher zu stellen. Jene Einschränkung und dieser Schutz sind aber nach Art und Richtung näher zu bestimmen.

Durch die Strafrechtspflege kann die Wirksamkeit der Volksvertretung auf verschiedene Weise beeinträchtigt werden. Die Haft entzieht den Abgeordneten seiner Thätigkeit gänzlich, die Strafverfolgung kann ihn mehr oder minder darin hemmen. Es kann durch Verhaftungen das Stimmenverhältnis beeinflußt werden, ja es wäre denkbar, daß dadurch das Haus beschlußunfähig gemacht oder in die Gefahr der Beschlußunfähigkeit gebracht würde. Verhaftung und Verfolgung könnten mißbraucht werden, um einen Druck auf einzelne Abgeordnete auszuüben und sie von einer der Regierung nicht genehmen Thätigkeit abzuschrecken.[20])

Es bedeutet das Privileg nun aber nicht, daß schlechthin oder daß der Regel nach das Interesse der Gesetzgebung über dasjenige der Strafrechtspflege gestellt würde.[21]) Denn das Privileg berührt nicht auch die Strafvollstreckung, und auch wegen der kleinsten Übertretung kann die Strafvollstreckung gegen einen Abgeordneten nicht gehindert werden.[22]) Auch ist im Fall der Ergreifung auf frischer That das Interesse der Strafrechtspflege kein dringenderes, und doch ist in diesem Falle die Genehmigung des Hauses nicht erforderlich.

Gerade diese Ausnahme erklärt die Regel. Die Bedeutung der handhaften That hat von jeher auf dem Gebiete des Beweises gelegen. Sie versperrt im mittelalterlichen Prozeß dem Beklagten den Weg der Reinigung und gibt dem Kläger das Recht der Über-

[20]) Vgl. Bericht der Justizkommission des preußischen Abgeordnetenhauses vom 3. April 1851 (Drucksachen 1850/51 Nr. 227, auch in den stenogr. Ber. 1850/51 Bd. 4 Anl. Nr. 108 S. 851 ff.).

[21]) So Garcis a. O S. 633, 638.

[22]) Für die landesgesetzlichen Bestimmungen kann hierüber nach E.G. z. St.P.O. § 6 Nr. 1 überhaupt kein Zweifel mehr sein; Garcis a. O. S. 635. Mit Recht ist auch für die Reichsverfassung die Frage im gleichen Sinne entschieden; weitere Erörterung wäre müßig; vgl. stenogr. Ber. des Reichstags von 1873 Bd. 1 S. 39 ff., von 1874/75 Bd. 1 S. 244 ff., Bd. 2 725 ff. S. 759 ff., von 1875 Bd. 1 S. 472 ff., von 1876 Bd. 1 S. 561 ff.

führung. Wenn der auf frischer That ergriffene Geistliche auf das privilegium fori sich nicht berufen darf, sondern den Urteilsspruch des weltlichen Richters sich gefallen lassen muß, so hat dies nur darin seinen Grund, daß seine Schuld feststeht und keine Untersuchung mehr braucht. Und auch nur darum bedarf die Verhaftung und Verfolgung eines Abgeordneten für die Regel der Genehmigung des Hauses, weil Untersuchung und Untersuchungshaft auf bloßen Verdacht sich gründen, weil sie bloßen Verdacht der Schuld voraussetzen und auch der Haftgrund nur wahrscheinlich zu sein braucht. Die Abwägung der Verdachtsgründe ist Sache des freien Ermessens. Darin liegt die Gefahr des Mißbrauchs. Nicht gegen das Gesetz sollen die Mitglieder der Volksvertretung geschützt werden, sondern gegen die freie Macht, gegen die diskretionären Befugnisse der Behörden der Strafrechtspflege. Nicht kann die Urteilsvollstreckung durch den Willen des Parlaments gehemmt werden; das Urteil ist, seiner Idee nach, nur das Gesetz in seiner konkreten Anwendung, und gerade in Hinsicht darauf sagt von der Richtergewalt die Theorie der Gewaltenteilung, daß sie eigentlich keine Gewalt sei.[23])

Über den ursprünglichen Gedanken ist aber die Rechtsentwickelung hinausgegangen, denn wenn die Aufhebung der Haft und des Strafverfahrens allgemein, auch im Fall der handhaften That, verlangt werden kann, so muß es statthaft sein, daß die Strafverfolgung gehemmt werde nicht bloß aus Besorgnis des Mißbrauches, sondern auch wegen eines überwiegenden Interesses der gesetzgebenden Versammlung.

Es ist nicht das Strafrecht, welches durch das Privileg beschränkt werden soll, sondern in erster Linie die Strafverfolgung;[24]) ihr dient auch die Haft, nicht bloß insofern sie die eventuelle Strafvollstreckung sichert, sondern auch die Anwesenheit des Beschuldigten (und damit die Durchführung des Prozesses) und den

---

[23]) Montesquieu a. O.; vgl. Binding, Handbuch des Strafrechts Bd. 1 § 4.

[24]) Daß Strafrecht und Strafverfolgung (Strafklagrecht) voneinander verschieden sind, scheint mir eine unumstößliche Wahrheit; s. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts § 42, und eingehend Binding, Handbuch Bd. 1 § 39, § 125 (dem ich jedoch keineswegs auch in allem Einzelnen zustimme). Die Bedeutsamkeit der Unterscheidung wird sich, wie ich hoffe, auch aus den vorliegenden Erörterungen mehrfach ergeben.

Beweis. Natürlich aber ist, indem die Strafverfolgung beschränkt wird, die Möglichkeit gegeben, daß die Durchsetzung eines wirklich vorhandenen Strafrechts gehemmt werde.

Nun können aber Untersuchung und Untersuchungshaft ohne richterlichen Beschluß nicht eingeleitet werden, und die Durchführung einer Untersuchung liegt ausschließlich in richterlicher Hand. Die Haft hat einen richterlichen Haftbefehl zur Voraussetzung; auch die vorläufige Festnahme bedarf der nachträglichen richterlichen Bestätigung, sie ist die anticipierte Exekution des zu erwartenden richterlichen Haftbefehls; über die Eröffnung des Hauptverfahrens beschließt das Gericht, unabhängig vom Antrag der Staatsanwaltschaft. Zur Wahrung des staatlichen Verfolgungsrechts ist auch das Gericht mitberufen.

Das Veto des Hauses ist also eine Hemmung der richterlichen Thätigkeit, ein Eingriff in die Rechtspflege, wie es nur ein Akt der Kabinetsjustiz sein würde. Das Privileg ist Einschränkung der Richtergewalt, ein Bruch mit dem Grundsatz der Unabhängigkeit der Rechtspflege. So fundamental ja nämlich dieser Grundsatz auch sein mag, er ist, wie alle Institutionen der Gerichtsverfassung und des Prozesses, nicht Selbstzweck, sondern Mittel zum Zweck. Nicht um ihrer selbst willen ist die richterliche Gewalt für unabhängig erklärt, sondern um der Interessen willen, welche ihr unterworfen sind. Diese sollen nur nach dem Maßstabe des Gesetzes, nicht nach andern Rücksichten behandelt werden. Es ist die Unverletzlichkeit der Person, des Eigentums usw., welche durch die Unabhängigkeit der Rechtspflege gewahrt werden soll, kurz derjenigen Verhältnisse, welche vom Recht und nur von diesem beherrscht sein sollen. Und wenn nun ein Verhältnis gerade nicht nur vom Rechte abhängig, sondern auch andern Rücksichten zugänglich sein soll, wie in diesem Falle die Strafverfolgung, so hat auch der Grundsatz der Unabhängigkeit der Rechtspflege seine Berechtigung verloren. Es ist ein nur allzu häufiger Fehler, daß bloß formale Prinzipien als materielle Güter angesehen und behandelt werden. Wem diese Erinnerung hier unangebracht erscheint, der lese nur die Verhandlungen des Reichstages über die Frage, ob das Privileg sich auch auf die Strafhaft erstrecke, und die langwierige Debatte darüber, ob die Strafvollstreckung der Justiz oder der Verwaltung ange-

[75]) Stenogr. Ber. 1874/75 Bd. 2 S. 733 ff.

höre;[25]) als wenn hierauf etwas ankäme; daß ein Strafrecht des Staates rechtskräftig festgestellt ist, das allein ist der entscheidende Umstand und ganz gleichgültig, ob seine Vollstreckung Sache der Justiz oder der Verwaltung ist.

Der Gedanke, welcher dem Privileg zu Grunde liegt, muß auch für seine Handhabung maßgebend sein. Gewiß ist das Recht des Hauses ein formell unbeschränktes, es kann die Genehmigung versagen, die Aufhebung verlangen, wie es ihm beliebt, und ist über seine Gründe niemandem Rechenschaft schuldig. Aber mit jedem öffentlichen Rechte ist die Verpflichtung verbunden, nur denjenigen Gebrauch davon zu machen, welcher seiner Zweckbestimmung entspricht. Gerade in dieser Beziehung sind in der Praxis des preußischen Abgeordnetenhauses mannigfache Schwankungen hervorgetreten.[26])

Feststehend ist die Anschauung, daß das Haus keine Richterfunktionen zu üben, nicht in juristische Prüfung der Sache sich einzulassen, nicht über die Schuld seiner Mitglieder oder Verdacht ihrer Schuld zu urteilen habe, daß insbesondere mit der Erteilung der Genehmigung nicht gesagt sei, daß man den Abgeordneten für schuldig halte.

Es ist daraus weiter gefolgert worden, daß unter keinen Umständen das Thatsächliche des Falles geprüft werden dürfe, sondern dies lediglich dem zuständigen Richter zu überlassen sei. Aber in einem spätern Falle hat im Widerspruch mit dieser auch damals von der Mehrheit der Kommission vertretenen Ansicht das Haus beschlossen, die Staatsregierung um nähere Auskunft zu ersuchen.

Nachdem wiederholt mit Bestimmtheit ausgesprochen worden war, daß auf die Erheblichkeit des Deliktes nichts ankommen könne, ist ein andres Mal die Versagung der Genehmigung mit der

---

[26]) Zum Folgenden vgl. v. Rönne, Staatsrecht der preußischen Monarchie Bd. 1 (4. Aufl. 1881) § 72 S. 309 ff. Der ältere Standpunkt ist vortrefflich entwickelt in dem von Simson erstatteten Bericht der Justizkommission vom 3. April 1851 (s. o. N. 20); für die neuere Praxis s. namentlich die Berichte der Justizkommission vom 15. Mai 1863 (Drucksachen 1863 Bd. 4 N. 163) und vom 4. Dezember 1863 und 9. Januar 1864 (Drucks. 1863/64 Nr. 36 u. 79) vgl. die weiteren bei v. Rönne, a. O. gegebenen Nachweisungen. Vgl. Poudra-Pierre, a. O. Nr. 144.

Geringfügigkeit des Deliktes begründet worden, damit, daß die Erteilung derselben dem Hause der Abgeordneten wie dem Abgeordneten selbst einen mit dem Vergehen in keinem Verhältnis stehenden Nachteil bereiten würde.[27])

Es ist anfänglich das Prinzip befolgt worden, daß der Justiz ihr Lauf gelassen werden müsse und nicht gefragt werden dürfe, ob sich die Aufschiebung der Untersuchung an sich allenfalls möchte rechtfertigen lassen, sondern nur ob ein unwiderlegliches Motiv für die Kammer vorliege sich der ungehemmten Ausübung des Richteramtes entgegenzustellen; in neuerer Zeit wird umgekehrt verlangt, daß ein Interesse der Strafrechtspflege an dem ungehemmten Fortgang der Untersuchung nachgewiesen werde, es sei im einzelnen Fall zu prüfen, ob das Interesse der Strafjustiz höher in Anschlag zu bringen sei, als die Rücksicht auf die Volksvertretung.

Nun ist darüber kein Zweifel, daß die Volksvertretung, ob die Anklage begründet sei, nicht zu entscheiden berufen ist; auch das ist zweifellos, daß sie einer „tendenziösen" Strafverfolgung die Genehmigung zu versagen nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet ist. In solchem Falle ist in Wirklichkeit ein Interesse der Strafrechtspflege garnicht begründet, die Strafverfolgung ist ja eine tendenziöse dann, wenn sie zu andern als zu Zwecken der Strafrechtspflege, wenn sie zu politischen Zwecken mißbraucht wird. Ob aber eine Strafverfolgung eine tendenziöse sei, wird ohne alle Prüfung der thatsächlichen Unterlagen der Anklage gewiß nicht immer zu beurteilen sein. Hat also das Haus den Verdacht, daß eine Strafverfolgung eine tendenziöse sei, so ist nicht einzusehen, warum es nicht das Thatsächliche des Falles sollte untersuchen dürfen, allerdings nur in der Richtung, um sich ein Urteil darüber bilden zu können, ob die Anklage von politischen Motiven diktiert sei, wofür auch der Umstand in erster Linie sprechen würde, daß sie genügender thatsächlicher Anhaltspunkte entbehrte.

Ein wirkliches Interesse der Strafrechtspflege liegt also in solchem Falle nicht vor, es ist aber schon darauf hingewiesen worden, daß die Versagung der Genehmigung auch aus dem Grunde möglich sein muß, daß zwar ein Interesse der Strafrechtspflege

---

[27]) Bericht der Justizkommission vom 16. März 1859 (Drucksachen 1859 Bd. 3 Nr. 101).

wirklich vorhanden, aber das Interesse der gesetzgebenden Versammlung ein stärkeres ist.

Gewiß besteht für jede der staatlichen Funktionen das Interesse daran, daß sie frei und ungehindert, nur nach ihren eignen Gesetzen und Bedürfnissen sich bethätige. Dies — allgemeine — Interesse besteht in allen Fällen, und besteht so gut für die Gesetzgebung wie für die Strafrechtspflege. Dies allgemeine Interesse kann also für sich allein nicht in Betracht kommen, und auch von einer Beweislast für die eine oder andre Seite kann nicht die Rede sein. Wo die Interessen der beiden Funktionen kollidieren, muß dasjenige weichen, welches in dem einzelnen Falle sich als das schwächere ergibt.

Möglichst schleunige Aburteilung ist gewiß eine Forderung nicht nur des Verfahrens, sondern auch des materiellen Strafrechts. Die Strafe ist nach allen Richtungen hin um so wirksamer, je rascher sie dem Verbrechen folgt. Durch eine Verzögerung des Verfahrens oder der Verhaftung kann der Beweis unmöglich gemacht oder doch erschwert, ja kann die Verhaftung und das Verfahren selbst unmöglich gemacht werden. Es kann aber auch sein, daß von einer Hinausschiebung auf kurze Zeit, bis zum Schlusse des Landtages, keinerlei Nachteil zu befürchten ist, wenn z. B. der Thatbestand feststeht, bei Geständnis des Angeschuldigten, bei Schriftlichkeit der Begehung, wenn die in Aussicht stehende Strafe eine geringfügige ist. Dann wird ohne weiteres das Interesse des Hauses überwiegen, sich die Thätigkeit seines Mitgliedes unverkümmert zu erhalten.

Es kann umgekehrt sein, daß das Interesse des Hauses sich ohne weiteres als das geringere erweist, daß von der einfachen Untersuchung der Abgeordneten voraussichtlich nur wenig in Anspruch genommen sein wird, zumal wenn sie am Sitz des Landtages geführt werden soll, daß von der Behinderung dieses Mitgliedes eine Störung der Arbeiten des Hauses, eine Beeinflussung seiner gesetzgeberischen Thätigkeit nicht zu besorgen ist.

Aber selbst bei einem erheblichen Interesse der Strafrechtspflege könnte die Versagung der Genehmigung unter Umständen gerechtfertigt sein. So wenn durch zahlreiche Verhaftungen für tiefgreifende gesetzgeberische Fragen das Stimmenverhältnis alteriert werden würde. Ja, in dem ganz extremen Fall, daß dem Hause Beschlußunfähigkeit drohte, würde es nicht gegen den Geist des

Gesetzes handeln, wenn es das Interesse der Selbsterhaltung, welche gleichbedeutend ist mit der Erhaltung der gesetzgeberischen Thätigkeit des Staates, über jede andere Rücksicht stellte.

Es ist auch hier zu betonen, daß es die Strafverfolgung ist, welche durch das Privileg beschränkt wird und daß für diese das Legalitätsprinzip kein naturnotwendiges ist, daß es ihrem Wesen nicht widerstrebt, wenn sie von Rücksichten des Staatswohles abhängig gemacht wird.

Es ergibt sich, daß die Untersuchung und Würdigung der konkreten Umstände auch von dem letztern Standpunkt (dem Interessestandpunkt) nicht ausgeschlossen, sondern vielmehr geboten ist, nach beiden Seiten hin, wie mit Rücksicht auf das Interesse des Hauses (wobei insbesondere auch die persönliche Stellung des Abgeordneten in Betracht kommt), so auch auf dasjenige der Strafjustiz (die Gefahr der Verzögerung, die Schwere des Deliktes.)

Das strafprozessuale Privileg der Volksvertretung hängt, wie nachgewiesen, aufs engste zusammen mit dem Prinzip der Dreiteilung der Gewalten; es entspringt mit der garantie administrative einer und derselben Wurzel. In der deutschen Monarchie ruht die Staatsgewalt einheitlich und ungeteilt in der Hand des Monarchen. Eine Dreiteilung der Gewalten gibt es in Deutschland gewiß nicht im Sinne einer realen Teilung. Aber wohl besteht sie in dem Sinne, daß die verschiedenen staatlichen Funktionen gesondert durch voneinander unabhängige staatliche Organe ausgeübt werden.

Auf das Verhältnis nun der richterlichen Gewalt zu den beiden andern Gewalten beziehen sich die folgenden Bestimmungen der Reichsjustizgesetzgebung.

Auf die Grenzbestimmung zwischen Justiz und Verwaltung beziehen sich die §§ 17 und 13 des Gerichtsverfassungsgesetzes.

Auf die garantie administrative bezieht sich der § 11 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze.

Auf das Verhältnis der richterlichen zur gesetzgebenden Gewalt bezieht sich das strafprozessuale Privileg der gesetzgebenden Versammlung; von ihm handelt der § 6 Nr. 1 des Einführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung.

Es ist höchst bemerkenswert und kein Zufall: in allen drei Beziehungen ist partikulares Recht aufrecht erhalten.

Die garantie administrative ist durch den citierten Paragraphen wesentlich eingeschränkt. Nur noch eine Vorentscheidung darüber ist zugelassen, ob der Beamte seine Amtsbefugnisse überschritten oder ihm obliegende Amtshandlungen unterlassen habe.

Die Grenze zwischen Justiz und Verwaltung festzustellen, hat die Reichsjustizgesetzgebung absichtlich unterlassen; sie hat den Begriff der bürgerlichen und Strafsachen nicht bestimmt; er ist zu entnehmen aus dem Gesamtinhalt der Reichs- und Landesgesetzgebung;[28]) nach diesem bemißt sich die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

Gemäß G.V.G. § 17 entscheiden die Gerichte über die Zulässigkeit des Rechtsweges, die dabei selbstverständlich das Recht des Staates anzuwenden haben, welchem sie angehören. In bedeutsamer Weise greift diese Bestimmung in die Landesverwaltungen ein. Denn es sind dieselben an den Ausspruch der Gerichte nicht bloß des eigenen, sondern auch eines fremden deutschen Staates gebunden. Der Absatz 2 gestattet aber der Landesgesetzgebung, die Entscheidung von Kompetenzkonflikten zwischen Gericht und Verwaltungsbehörden besondern Gerichtshöfen zu übertragen. Ein solcher kann nur zuständig sein für Konflikte zwischen Justiz und Verwaltung desjenigen Staates, welchem er selber angehört.

Eine fremde Verwaltung kann nicht vor ihm den Kompetenzkonflikt erheben und seine Entscheidung kann nicht für eine fremde Behörde maßgebend sein; seine Gewalt kann nicht über die Grenzen des Staates hinausreichen, welcher sie ihm verliehen hat.

Nicht anders verhält es sich mit dem in § 11 E.G. z. G.V.G. regulierten Fall der garantie administrative. Von der Vorentscheidung einer besondern Behörde kann nicht die Strafverfolgung seitens der Behörden eines fremden Staates abhängig gemacht werden; eine derartige Bestimmung kann nur für die Behörden desjenigen Staates bindend sein, von welchem sie erlassen ist; für die Behörden eines andern gleichgeordneten Staates kann sie keine Wirkung haben.

Und genau so steht es mit dem strafprozessualen Privileg der gesetzgebenden Versammlungen. Daß § 6 E.G. z. St.P.O. nur die geltenden Landesgesetze aufrecht erhalten und ihnen keine weiterreichende Geltung beigelegt hat, ist zweifellos. Es ist ebenso ge-

---

[28]) Wach, Handbuch des deutschen Zivilprozeßrechts Bd. 1 § 8 S. 78 ff.

wiß, daß diese Gesetze nur auf die Abgeordneten desjenigen Staates sich beziehen, von welchem sie erlassen sind, daß sie nicht anzuwenden sind auf die Abgeordneten eines andern Staates; nur das ist fraglich, ob sie auch anzuwenden sind von den Gerichten eines andern Staates, ob sie nicht nur von den Gerichten dieses, sondern von allen deutschen Gerichten zu beachten sind.

Wenn also diese Gesetze strafprozessuale sind, so besteht gerade in dem fraglichen Punkte wie in manchen andern keine Einheit der Strafprozeßgesetzgebung, und diese Einheit wird auch nicht dadurch hergestellt, daß man jedem dieser verschiedenen Gesetze eine über die Grenzen seines Staates reichende Geltung für alle deutschen Gerichte beilegt. Man kann folglich nicht mit der Einheit der Strafprozeßgesetzgebung diese weiterreichende Geltung begründen.[29])

Es wäre gewiß möglich gewesen, daß das Reich auch diese Materie einheitlich geregelt hätte (wie im St.G.B. § 11 die Straflosigkeit der beruflichen Äußerungen und Abstimmungen), daß es den Landesvertretungen die gleiche privilegierte Stellung wie dem Reichstag eingeräumt hätte; es wäre sogar denkbar, daß es die Einzelstaaten angewiesen hätte, die gleiche Rücksicht wie der eignen jeder deutschen Landesvertretung angedeihen zu lassen; aber unmöglich scheint es mir, daß es gewollt haben sollte, ein deutscher Staat müsse auf die Abgeordneten eines andern deutschen Staates eine größere Rücksicht als auf seine eignen nehmen, im Interesse einer fremden Volksvertretung seiner Gerichtsbarkeit eine Beschränkung auferlegen, welche er im Interesse seiner eignen nicht für nötig gefunden hat. Es gibt ja doch deutsche Staaten, welche keinen Anstand daran nehmen, die eignen Abgeordneten ohne Genehmigung des Landtags sogar verhaften zu lassen, aber die Genehmigung eines fremden Landtags müßte eingeholt werden, wenn ein Mitglied dieses fremden Landtags zur Untersuchung gezogen werden sollte. Hat ein sächsisches Gericht Haft und Untersuchung beschlossen gegen einen weimarischen Abgeordneten, der auf frischer That ergriffen wurde, als er öffentlich eine Menschenmenge zu Hochverrat aufwiegelte — der sächsische Landtag vermöchte gegen einen sächsischen Abgeordneten in gleichem Fall den Lauf der Untersuchung nicht zu hemmen — aber der weimarische

---

[29]) Gareis, a. O. S. 637.

Landtag wäre befugt, die Aufhebung der Untersuchung und der Haft zu verlangen. Die meiningische Verfassung spricht ausdrücklich aus, daß „gegen die Abgeordneten der Lauf der Justiz nicht gehemmt werden dürfe", und es sollte also die Rücksicht auf die fremde Volksvertretung bis zum Bruch mit einem Verfassungsprinzip führen?

Der Grundsatz von der Geltung der statuta personalia[30]) ist schon darum unanwendbar, weil das Privileg kein persönliches Recht der einzelnen Abgeordneten, sondern ein Privileg des Hauses ist. Die einzigen durchaus analogen Bestimmungen sind die beiden oben erwähnten. Für sie muß die Entscheidung in gleichem Sinne gegeben werden. Wer für das strafprozessuale Privileg der Landesvertretungen allgemeine Geltung in Anspruch nimmt, der muß es auch für die Bestimmungen, welche die garantie administrative und den Kompetenzkonflikt zwischen Justiz und Verwaltung betreffen.

Indem aber die Reichsgesetzgebung „unberührt" gelassen hat „die landesgesetzlichen Bestimmungen" über die strafprozessuale Privilegierung der gesetzgebenden Versammlungen, hat sie dieselben als interne Verfassungsbestimmungen anerkannt. Die ratio legis verlangt nicht die Erweiterung ihres Geltungsgebietes. Im Gegenteil. Sind sie ihrer Wirkung nach strafprozessualisch, so ruhen sie doch auf staatsrechtlichem Grunde. Das Verhältnis „der Gewalten" unter sich kann immer nur für einen und denselben Staat geregelt werden. Das Verhältnis einer staatlichen Funktion zu einem fremden gleichgeordneten Staate ist eine wesentlich andre Materie. Auch sind mit einziger Ausnahme der württembergischen alle die fraglichen Verfassungsbestimmungen zu einer Zeit ergangen. wo zwischen den einzelnen deutschen Staaten eine bloß völkerrechtliche Verbindung bestand, und wenn auf die Einheit des Prozeßrechtes auch in diesem Zusammenhang hingewiesen und gesagt wird, die ratio legis[31]) verlange jetzt die Geltung dieser Sätze im ganzen Gebiet des einheitlichen Rechts, so ist auch hier zu erwidern, daß gerade in diesem Punkte einheitliches Recht nicht besteht, absichtlich nicht geschaffen werden sollte und auch nicht da-

---

[30]) Gareis, S. 636.

[31]) Gareis, S. 638. Vgl. auch Motive z. E.St.P.O. § 6 S. 257: „Durch Nr. 1 und 2 werden Vorschriften aufrecht erhalten, deren Motive auf staatsrechtlichem Gebiete liegen und deshalb — unberührt bleiben."

durch hergestellt werden würde, daß man die Geltung der ja doch verschieden bleibenden Bestimmungen erweiterte.

Von dem hier eingenommenen Standpunkt bedarf aber einer besondern Erörterung das Verhältnis, in welchem zu den fraglichen Bestimmungen das Reichsgericht steht. Dabei ist zu unterscheiden, ob dasselbe als Revisionsinstanz oder als erste Instanz funktioniert.

Für den ersten Fall kann nur die Suspendierung des Verfahrens in Frage kommen, da mit der Haft das Revisionsgericht nicht befaßt ist.[32]) Wenn in der Revisionsverhandlung der Angeklagte zu erscheinen nur berechtigt, nicht verpflichtet ist, auch sich vertreten lassen kann, so wird das Bedürfnis der Suspendierung schwerlich je ein dringendes sein. Indes macht das Gesetz keine Ausnahme; die Suspendierung des Verfahrens kann auch noch in der Revisionsinstanz verlangt werden. Dem steht nicht entgegen, daß das Reichsgericht Behörde des Reiches ist, im Namen des Reiches Recht spricht, das Verlangen der Aufhebung also einen Eingriff in die Gerichtsbarkeit des Reiches bedeutet, das doch ein von den Einzelstaaten verschiedenes staatliches Subjekt ist. Der Prozeß wird dadurch kein andrer, daß er in die Revisionsinstanz gelangt; ist eine gesetzgebende Versammlung berechtigt, die Aufhebung des Prozesses zu verlangen, so kann ihr dieses Recht nicht dadurch entzogen werden, daß mit demselben das Reichsgericht befaßt wird. Auch das Revisionsurteil ist Entscheidung über die Anklage, und diese ist und bleibt Anklage desjenigen Staates, dessen Gericht in erster Instanz erkannt hat; die Strafverfolgung ist nicht auf das Reich übergegangen; es ist aber gerade die Strafverfolgung, welche primär durch das Privileg beschränkt wird. Es ist ganz so wie mit der Abolition; wo diese landesgesetzlich zulässig ist, wird sie nicht dadurch ausgeschlossen, daß das Verfahren beim Reichsgericht schwebt.

Anders, wo das Reichsgericht in erster Instanz zuständig ist: bei Hoch- oder Landesverrat gegen Kaiser und Reich. Da ist das Reich nicht bloß Träger der Gerichtsbarkeit, sondern auch des Strafanspruchs und der Strafverfolgung. Da könnte also dieselbe Entscheidung gerechtfertigt erscheinen wie für das Verhältnis der

---

[32]) Vgl. Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 3 Nr. 102.

Einzelstaaten zu einander. Aber das Verhältnis der Teile zum Ganzen ist doch ein andres, als das Verhältnis der Teile unter sich; diese sind gegeneinander selbständig, einander koordiniert, im Ganzen aber ist der Teil enthalten und ihm untergeordnet. Ist auch das Reich verschieden von seinen Gliedstaaten, so verlangt doch die Natur des Bundesstaates, daß die Gesetzgebung der Einzelstaaten gegenüber der Gerichtsgewalt des Reiches, an welcher ja alle Gliedstaaten teilhaben, die gleichen Garantieen genieße, wie gegenüber derjenigen des eignen Staates. Indem das Reich diese Garantieen ausdrücklich aufrecht erhält, erkennt es dieselben auch für sich selbst als maßgebend an. Wie das Privileg des Reichstags allen deutschen Gerichten gegenüber gilt, so muß umgekehrt auch das Privileg der Einzellandtage dem Reichsgerichte gegenüber Geltung haben; das Verhältnis ist ein gegenseitiges.

Ein Abgeordneter darf ohne Genehmigung des Hauses nicht zur Untersuchung gezogen werden; ein — bereits begonnenes — Strafverfahren ist auf Verlangen aufzuheben. Es gilt also festzustellen, welche Akte es sind, durch die ein Abgeordneter „zur Untersuchung gezogen" wird.[33]) Es müssen notwendig dieselben sein, durch welche das Strafverfahren als begonnen erscheint.

Es liegt nahe, von den einzelnen Untersuchungshandlungen auszugehen. Es wird gesagt — so von Seydel[34]) und v. Rönne: nicht jede Untersuchungshandlung sei ausgeschlossen, sondern nur eine solche in der Richtung gegen die Person eines Abgeordneten. So äußert auch Thudichum[35]) sich dahin, daß der Artikel 84 Absatz 2 der Preußischen V.U. keineswegs die Vornahme aller Untersuchungshandlungen verbiete, sondern nur verbiete, einen Abgeordneten zur Untersuchung zu ziehen, also ihn selber vorzufordern oder Handlungen vorzunehmen, die entweder in seiner Gegenwart geschehen müssen oder über welche sich zu erklären ihm Gelegenheit geboten werden müsse. Dieser Bemerkung tritt v. Rönne bei mit dem Vorbehalt, daß sie nicht auch auf Voruntersuchungshandlungen zu beziehen sei. Da indes eine Hand-

---

[33]) Hierzu vgl. v. Rönne, a. O. S. 313 ff.

[34]) Seydel, Kommentar zur Verfassungsurkunde f. d. Deutsche Reich Art. 31; und in Hirths Annalen 1880 S. 352 N. 4.

[35]) Verfassungsrechts des Norddeutschen Bundes S. 200.

lung an und für sich darum keine andre wird, weil sie im Laufe einer Voruntersuchung vorgenommen wird, so könnte, wenn der eingenommene Standpunkt festgehalten werden soll, der Grund hierfür nur darin liegen, daß die Eröffnung der Voruntersuchung selbst zu den ausgeschlossenen Handlungen gehörte, was jedoch nicht zutrifft, indem, wenn der Untersuchungsrichter die Untersuchung ohne weiteres eröffnet, der Beschuldigte gar nicht gehört, ja, der Eröffnungsbeschluß ihm nicht einmal zugestellt wird; sondern erst bei seiner Vernehmung wird er ihm bekannt gemacht (St.P.O. § 190), und nur nachträglich ist es ihm gestattet, Einwand zu erheben (St.P.O. § 178); wenn aber das Gericht über die Eröffnung beschließt, so kann der Beschuldigte wohl gehört werden, aber muß es nicht.

Indes schon die Geschichte des Institutes deutet auf einen andern Ausgangspunkt hin. Ursprünglich beschließt die gesetzgebende Versammlung selber über die Versetzung in Anklagestand ihrer Mitglieder, und so bedürfen auch ihrer Genehmigung nicht die einzelnen Untersuchungshandlungen, sondern die Untersuchung im ganzen. Zur Untersuchung ziehen bedeutet nichts andres, als die Eröffnung der Untersuchung, das ist näher die Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung oder die Eröffnung des Hauptverfahrens[36]). Der Genehmigung zur Untersuchung stellt das Gesetz gegenüber das Verlangen der Aufhebung des Verfahrens — selbstverständlich des bereits begonnenen. Sein Gedanke ist der, daß das mit der Untersuchung bereits befaßte Gericht zu ihrer Fortsetzung keiner Genehmigung bedürfe. Der entscheidende Akt muß also der sein, durch welchen das Gericht mit der Sache befaßt wird, das ist die Eröffnung der gerichtlichen Untersuchung, entweder des Hauptverfahrens oder der gerichtlichen Voruntersuchung. Mit dieser wird das Gericht Herr der Sache: gegenüber andern an sich zuständigen Gerichten, welche jetzt vermöge der Prävention ausgeschlossen sind (St.P.O. § 12) — gegenüber der Staatsanwaltschaft, welche jetzt die Klage nicht mehr zurücknehmen kann (St.P.O. § 154); von diesem Moment ab bedarf auch, nach

[36]) Vgl. Bericht der Justizkommission vom 8. Februar 1853 (Drucksachen 1852/53 Bd. 2 Nr. 100) und Verhandlung vom 12. Februar 1853 (sten. Ber. 1852/53 Bd. 1 S. 394). Nur das Hauptverfahren, nicht auch die Voruntersuchung, hatte darunter verstanden die im Jahre 1849 aufgelöste II. Kammer (sten. Ber. 1849 S. 339 f.); vgl. v. Rönne, a. O. S. 313 N. 2.

preußischem Verfassungsrecht, die Abolition der Zustimmung der gesetzgebenden Versammlung.[37]) Auch die Voruntersuchung ist kein bloßes Aggregat von einzelnen Untersuchungshandlungen, sondern ein einheitliches Verfahren (zusammengehalten durch seinen Zweck: Entscheidung über Eröffnung des Hauptverfahrens zu begründen St.P.O. § 188), das nur im ganzen, in allen seinen Teilen oder gar nicht zulässig sein kann. Auf der andern Seite, wenn auch die gerichtliche Voruntersuchung vom Hauptverfahren gesondert ist und nur die Grundlage für die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens, aber nicht für das Endurteil liefert, so schließt sie sich doch mit dem Hauptverfahren wieder zu einem Verfahren, zu einer höheren Prozeßeinheit zusammen, wie mit den bereits angeführten (St.P.O. §§ 12. 154) auch die Bestimmung des § 17 St.P.O. (vgl. § 16) bestätigt, wonach die Feststellung der Zuständigkeit für die Voruntersuchung auch für das Hauptverfahren maßgebend ist. „Das Gericht ist mit der Sache befaßt", wenn der Untersuchungsrichter damit befaßt ist, welcher hiernach als Organ seines Gerichts erscheint. Ist also die Voruntersuchung vor Beginn des Landtages eröffnet, so bedarf es keiner Genehmigung mehr zur Eröffnung des Hauptverfahrens.

Die Untersuchung ist eröffnet, wenn der Eröffnungsbeschluß erlassen ist; in bindender Weise ist er aber erst erlassen, wenn er einem Beteiligten — der Staatsanwaltschaft, dem Angeschuldigten — mitgeteilt ist. Dabei ist zu beachten, daß die Eröffnung der Voruntersuchung dem Angeschuldigten erst bei seiner Vernehmung mitgeteilt zu werden braucht. Es kann also ein Abgeordneter bei Beginn des Landtages schon in Untersuchung gezogen sein, ohne daß er selbst darum weiß. Das Entscheidende ist aber die Eröffnung der Untersuchung und nicht die Kenntnis des Abgeordneten.

Die Voruntersuchung wird eröffnet durch Verfügung des Untersuchungsrichters. Aber einem Gerichtsbeschluß, welcher die Voruntersuchung anordnet, kommt gerade in der hier fraglichen Hinsicht die gleiche Bedeutung zu. Denn in ihm äußert sich schon ein maßgebender Wille, die Sache zu untersuchen, er ist für den Untersuchungsrichter verbindlich und dessen doch noch erforderliche

---

[37]) Anders Siebenhaar, in Z VIII 491 ff., welcher die Ansicht vertritt, daß für die Abolition als Einleitung der Untersuchung nur die Eröffnung des Hauptverfahrens in Betracht komme; seine Gründe haben mich jedoch nicht überzeugt.

Verfügung[38]) hat nur formelle Bedeutung, dadurch bedingt, daß die Voruntersuchung selbständig vom Untersuchungsrichter als von der beschließenden Kammer, dem Untersuchungs**gericht**, verschiedenem Gerichtsorgane geführt wird. Durch den Gerichtsbeschluß ist aber schon das Gericht mit der Sache befaßt.[39])

Von besonderer Bedeutung ist die Frage nach dem Beginn der Untersuchung selbstverständlich für diejenigen Rechte, welche eine Aufhebung des Verfahrens nicht zulassen.

Auch Privatklage ist gegen einen Abgeordneten nicht schlechthin ausgeschlossen; ist doch gegen ihn mit Genehmigung des Hauses sogar Zivilhaft zulässig (Z.P.O. § 785 f.). Nur bedarf es der Genehmigung des Hauses zur Eröffnung des Hauptverfahrens. Sie ist auch erforderlich, wenn das Gericht auf eine Widerklage gegen einen Abgeordneten eingehen soll; daß der Abgeordnete selbst auch Kläger ist, ändert nichts; freilich wird, da über Klage und Widerklage zugleich entschieden werden soll (St.P.O. § 428), durch die Notwendigkeit der Genehmigung das ganze Verfahren, auch das über die Klage gehemmt.

Nicht braucht es einer Genehmigung zu Strafbescheid oder Strafbefehl, da eine Untersuchung durch sie gerade vermieden werden soll; nur zur Hauptverhandlung muß — wenn Widerspruch erhoben ist — die Genehmigung eingeholt werden.

Die Genehmigung wird zu der konkreten Untersuchung erteilt; sie erstreckt sich daher so weit und nur so weit, als der Gegenstand der Untersuchung reicht; Gegenstand der Untersuchung ist aber bekanntlich die That, mit allen ihren sich ergebenden Umständen. Es kann daher die Genehmigung so wenig als bei Antragsdelikten der Antrag auf eine bestimmte strafrechtliche Qualifizierung beschränkt werden; das Gericht kann dadurch in seiner Beurteilung der That nicht gehindert werden; es kann insbesondere auch ideale Konkurrenz eines andern Delikts annehmen, und so kann es auch sein, daß erst im Verlauf der Untersuchung die Sache einen politischen Charakter erhält.

Nicht aber kann ohne weitere Genehmigung die Untersuchung auf eine andre That ausgedehnt werden, auch nicht mit Einwilli-

[38]) Vgl. Löwe, Kommentar z. St.P.O. § 182.

[39]) Vgl. z. Vorstehenden bes. John, Kommentar z. St.P.O. § 199, 200 Bd. 2 S. 650, und zu § 182; s. auch das. (Bd. 2) S. 82, 539.

gung des Angeklagten (St.P.O. § 265); diese vermag die Genehmigung nicht zu ersetzen, da das Privileg ein Recht des Hauses, nicht des Einzelnen ist, ein öffentliches Interesse schützen soll.

Handelt es sich um mehrere verschiedene Delikte, so kann selbstverständlich für das eine die Untersuchung genehmigt, für das andre die Genehmigung versagt werden.[40])

Der Genehmigung bedürfen auch, da das Gesetz nicht unterscheidet, disziplinarische Untersuchungen;[41]) namentlich z. B. ehrengerichtliche gegen Rechtsanwälte.

Einer besondern Genehmigung bedarf es immer zur Untersuchungshaft. Es bedarf ihrer, auch wenn die Untersuchung schon vor Beginn der Session eröffnet war, es ist mit der Genehmigung zur Untersuchung noch nicht erteilt die Genehmigung zur Untersuchungshaft, während in der Genehmigung zur Untersuchungshaft stillschweigend auch die Genehmigung zur Untersuchung enthalten ist: ist die Haft zulässig, so muß es auch die Untersuchung sein. Daher bedarf es denn auch keiner Genehmigung zur Untersuchung, wenn der Abgeordnete schon vor Beginn der Session verhaftet, wenn auch noch nicht zur Untersuchung gezogen war. (Str.P.O. § 125.)

Ein Abgeordneter darf ohne Genehmigung des Hauses nicht verhaftet werden. Es darf also auch nicht ein schon vor Beginn der Session erlassener Haftbefehl (oder auch Steckbrief) vollzogen werden. Nicht wird der Haftbefehl aufgehoben, nur seine Vollstreckung ist gehemmt. Umgekehrt wäre zu schließen, daß ein Haftbefehl wohl erlassen werden dürfe, nur seine Ausführung aufgeschoben sei, bis zur Genehmigung oder zum Schluß des Landtages. Gewiß kann ein Haftbefehl nicht ergehen im Sinne sofortiger Vollstreckbarkeit, aber es stünde nichts im Wege, einen Haftbefehl mit der Maßgabe zu erlassen, daß er sofort nach Schluß des Landtages zu vollziehen sei, ein Verfahren, das leicht durch die Umstände angezeigt sein kann.

Ist ohne Genehmigung dem Haftbefehl eines inländischen Ge-

---

[40]) Vgl. auch Poudra-Pierre, a. a. O. Nr. 141 und die hier angeführte Auseinandersetzung Grévys in der Kammersitzung vom 16. März 1877; die Kammer erteilte damals ihre Genehmigung „en exceptant le délit d'offenses envers la Chambre“.

[41]) S. v. Rönne, a. O. S. 313 und die hier in N. 3 gegebenen Nachweisungen.

richts nicht Folge zu geben, so noch weniger dem einer auswärtigen Behörde. Die Frage nach der räumlichen Geltung des Privilegs verliert dadurch einen Teil ihrer praktischen Bedeutung, da der Abgeordnete jedenfalls, solange er sich in seinem Land befindet, sicher ist. Einem auf seine Verhaftung gerichteten Ersuchen einer fremden Behörde ist nicht zu entsprechen. Wäre ein Abgeordneter nach Beginn der Session auf Grund eines vorher in seinem Land ergangenen Haftbefehles auswärts verhaftet, so würde er freizulassen sein.

Der Genehmigung bedarf auch die Wiederverhaftung eines gegen Sicherstellung Freigegebenen; ist auch der Haftbefehl nicht aufgehoben, immerhin handelt es sich um eine neue Verhaftung. Sie ist dagegen nicht erforderlich zur Wiederergreifung eines aus der Haft Entsprungenen, denn hier handelt es sich nur um die Erhaltung einer schon vollzogenen Haft.

Steht der Untersuchungshaft jede Art der Freiheitsbeschränkung im Interesse der Untersuchung gleich? Die Frage ist in dieser Allgemeinheit zu verneinen, da Ausnahmssätze aufs engste zu interpretieren sind. Unzulässig sind freilich solche Akte, welche die Stelle der Verhaftung vertreten. Unzulässig ist die vorläufige Festnahme durch Staatsanwaltschaft oder Polizei bei Gefahr auf Verzug, unter den Voraussetzungen eines Haftbefehls. (St.P.O. § 127[2].) Unzulässig ist die *sofortige* Vorführung bei Grund zur Haft. (St.P.O. § 134.)

Wohl aber kann die Vorführung verfügt werden, wenn ein Abgeordneter einer Ladung zur Vernehmung nicht Folge leistet. Denn, vorausgesetzt, daß er verpflichtet ist, sich zur Vernehmung zu stellen (worüber gleich nachher), so kann auch der dazu gehörige Zwang nicht gegen ihn versagt sein.

Ungehindert ist die Beschlagnahme, denn sie richtet sich gegen den Inhaber (nicht gegen den Beschuldigten) als solchen. Ungehindert ist die Durchsuchung zum Zweck einer Beschlagnahme, worüber gleich nachher noch weiteres.

Nicht bedarf es der Genehmigung zur Klage. Durch sie wird nicht schon der Abgeordnete zur Untersuchung gezogen, sie soll eine solche erst herbeiführen, sie wendet sich an das Gericht, nicht gegen den Beschuldigten. Gewiß ist auch keine Genehmigung notwendig zu einem negativen Bescheid auf die Klage. Ohne weiteres kann, gemäß St.P.O. § 178, der Antrag auf Voruntersuchung zurück-

gewiesen werden, wegen Unzuständigkeit des Gerichts oder wegen Unzulässigkeit der Strafverfolgung oder weil die in dem Antrag bezeichnete That unter kein Strafgesetz fällt oder weil die Voruntersuchung nicht statthaft. Aus den drei erstern Gründen kann auch die Eröffnung des Hauptverfahrens versagt werden. Es kann der Abgeordnete zur Erklärung gemäß St.P.O. § 199 aufgefordert und es kann auch aus andern Gründen, insbesondere wegen ungenügenden Verdachts, die Nichteröffnung des Hauptverfahrens beschlossen werden. Der Aufforderung gemäß St.P.O. § 199 braucht ja freilich der Abgeordnete keine Folge zu geben, das Privileg ist von Amts wegen zu beachten, er kann sich darauf beschränken, dasselbe geltend zu machen, er kann aber auch andre Gründe geltend machen, welche gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens sprechen; will er das, so ist nicht einzusehen, warum ihm die Möglichkeit entzogen sein soll, sogleich und ohne weiteres das Strafverfahren von sich abzuwenden. Auf jeden Fall muß die Aufforderung später wiederholt werden, wenn nach eingeholter Genehmigung oder nach Schluß des Landtages das Hauptverfahren eröffnet werden soll, wie sie auch wiederholt werden muß, wenn aus einem der in der St.P.O. § 203 aufgeführten Gründe die Eröffnung des Hauptverfahrens zunächst hatte unterbleiben müssen.

Keiner Genehmigung bedarf es zu Ermittelungen, welche die Klage vorbereiten sollen; auch nicht zu einzelnen richterlichen Untersuchungshandlungen. Selbstverständlich ist dies von den Handlungen, welche sich gar nicht gegen die Person des Beschuldigten richten. Aber sogar auch eine Vernehmung ist ohne weiteres zulässig. Durch sie wird der Abgeordnete noch nicht zur Untersuchung gezogen, sie kann gerade dazu führen, daß er nicht zur Untersuchung gezogen, die Untersuchung auf einen andern Weg geleitet wird. Ist doch der Abgeordnete auch der Zeugnispflicht und dem Zeugniszwang (St.P.O. § 49) unterworfen, und eine Vernehmung am Ort des Landtages vorgenommen (St.P.O. § 160) gewiß nicht belästigender, als ein Zeugenverhör; ja weniger belästigend, denn der Beschuldigte braucht sich nicht zu erklären. Und wenn, was jedenfalls statthaft wäre, die Genehmigung nicht schon zur Untersuchung, sondern vorerst bloß zur Vernehmung eingeholt würde, könnte eine solche mit Grund je verweigert werden? Nach unserm Rechte soll die Vernehmung dem Beschuldigten Gelegenheit zur

Beseitigung der gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe und zur Geltendmachung der zu seinen Gunsten sprechenden Thatsachen geben. (St.P.O. 136.) Wenn nun also, wie man ganz allgemein annimmt, alle möglichen Untersuchungshandlungen im Ermittelungsverfahren zulässig sind, sofern sie nicht gegen seine Person sich richten, so kann eine Vernehmung ja nur in seinem Interesse liegen.

Und würde durch eine bloße Vernehmung schon ein Abgeordneter zur Untersuchung gezogen, so würde es zur Eröffnung des Hauptverfahrens keiner Genehmigung bedürfen, wenn nur vor Beginn der Session eine Vernehmung stattgefunden hätte, was schwerlich richtig ist.

Es besteht ein wesentlicher Unterschied zwischen der richterlichen Voruntersuchung und dem staatsanwaltschaftlichen vorbereitenden Verfahren. Die richterliche Voruntersuchung faßt das Gesetz mit dem Hauptverfahren zu den allgemeinen Begriff der Untersuchung zusammen, (s. oben, St.P.O. § 12, 154), aber nicht das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren.[42])

Die richterliche Untersuchung ist an bestimmte Voraussetzungen geknüpft, sie wird nicht ohne Prüfung derselben eröffnet, der Beschuldigte kann dagegen Einwand erheben. Es ist ein analoger Gesichtspunkt, von dem aus auch die Untersuchung gegen einen Abgeordneten der Genehmigung des Hauses bedarf. Aber das Ermittlungsverfahren ist gänzlich voraussetzungslos,[43]) und niemand kann sich seiner erwehren.

Nur die Voruntersuchung ist Bethätigung der Richtergewalt und auf das Verhältnis der Richtergewalt zur gesetzgebenden bezieht sich, seiner ursprünglichen Idee nach, das Privileg.[44])

---

[42]) Es ist nicht verständlich, wenn Fuld im Gerichtssaal Jahrg. 35 (1883) S. 542 in der 3. Note bemerkt: daß ein Abgeordneter einem Verhöre nicht ohne Genehmigung des Reichstags unterworfen werden dürfe, könne nach der St.P.O. kaum noch bestritten werden, da nach dieser das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft mit Hilfe dar Sicherheitspolizei schon ein Teil der Untersuchung sei. Auch John, Kommentar zur Strafprozeßordnung Bd. 2 S. 239 (zu § 152) hält die Genehmigung für erforderlich, weil man zur Untersuchung gezogen werde schon dann, wenn eine Vorladung des Amtsrichters erfolgt sei, kraft deren man sich als Beschuldigter vernehmen lassen solle.

[43]) St.P.O. § 160 wird man nicht einwenden, da die Prüfung sich nur auf die einzelne Handlung als solche bezieht.

[44]) Daß hiernach ein Verfahren unbeschränkt zulässig ist, welches ganz in der Hand der Staatsanwaltschaft liegt, und dagegen der Genehmigung bedarf

Was insbesondere noch die Durchsuchung angeht, so fehlt jede Analogie mit der Haft für die Sachdurchsuchung; aber auch die persönliche Durchsuchung läßt sich, vorübergehend wie sie ist, mit der Haft nicht vergleichen, die eine dauernde Freiheitsentziehung ist. Es ist auch kein Zweifel, daß gegen einen Abgeordneten jede Art der Durchsuchung zulässig ist auf Grund der St.P.O. § 102, als gegen einen Dritten, Nichtbeschuldigten. Die Maßregel ist aber an und für sich durchaus keine andre, wenn sie gegen den Beschuldigten gerichtet ist; nur ihre Voraussetzungen sind leichtere. Wird durch eine Durchsuchung, eine Haussuchung insbesondere, der Abgeordnete zur Untersuchung gezogen? Sie kann gerade den Erfolg haben, daß es nicht zur Untersuchung kommt. Zur Untersuchung ziehen bedeutet eben nichts andres als die Eröffnung der Untersuchung, und solche liegt in einer Haussuchung nicht. Kaum je würde auch eine Haussuchung Erfolg haben, zu der erst die Genehmigung des Hauses eingeholt wäre. Praktisch würde sie durch dieses Erfordernis unmöglich gemacht und damit vielleicht die ganze Untersuchung. Aber das Privileg soll nicht dazu dienen, die Mitglieder gesetzgebender Versammlungen der Strafverfolgung zu entziehen. Keiner der Gründe trifft zu, durch welche das Erfordernis der Genehmigung für die Untersuchung gerechtfertigt wird; nicht die Gefahr der Beeinträchtigung der gesetzgeberischen Thätigkeit, nicht die Gefahr tendenziöser Verfolgung. Wenn, wie man gemeint hat,[45]) wirklich die Haussuchung schon zur nachfol-

---

ein Verfahren, daß nur durch Richterbeschluß eröffnet werden kann und ganz unter richterlicher Leitung steht, ist freilich auffallend genug in einem Rechte, welches das Richteramt mit allen möglichen Garantieen seiner Unabhängigkeit umgibt. Übrigens war ursprünglich (s. oben) die Zulässigkeit sogar der Information ausdrücklich ausgesprochen.

[45]) In diesem Sinne das preußische Abgeordnetenhaus, Sitzung vom 11. Februar, 21. Mai 1874, 17. März 1875, (stenographische Berichte von 1874 Bd. 2 S. 1203 ff., 1873 f. v. 1875 Bd. 2 S. 851 ff.; die in letzterer Sitzung (S. 858) von Gneist aufgestellte Unterscheidung hat jedenfalls in dem geltenden Recht keinen Boden mehr). Ebenso v. Rönne, a. O., S. 314, Fuld, im Gerichtssaal Jahrg. 35 (1883) S. 543. Dagegen in Übereinstimmung mit dem Text die französische Praxis; vgl. Poudra-Pierre, a. a. O. Nr. 130 und die hier mitgeteilten Ausführungen Dufaures und Odilon Barrots. Treffend sagt u. a. der letztere: „Il y a une immense différence entre l'inviolabilité de la personne et l'inviolabilité du domicile. L'inviolabilité de la personne, c'est qu'on ne peut vous arracher à votre mandat; c'est que vous pouvez toujours, à moins que l'Assemblée inter-

genden Untersuchung gehörte, so wäre auch hier die Folge die, daß, wenn vor Beginn der Session auch nur eine Haussuchung stattgefunden hätte, es nachher zur Eröffnung des Hauptverfahrens keiner Genehmigung bedürfte — das Verfahren wäre schon begonnen, der Abgeordnete schon zur Untersuchung gezogen; eine Konsequenz, zu der man sich schwerlich wird verstehen wollen.

Ob die Genehmigung zu einer Verhaftung eingeholt werden soll, darüber ist Richterbeschluß notwendig. Es kann die Genehmigung nicht eingeholt werden, wenn nicht feststeht, daß der Richter auch wirklich gewillt ist, den Haftbefehl zu erlassen.

Das Gleiche muß aber auch gelten für die Genehmigung zur Untersuchung und aus gleichem Grunde. Auch eine Untersuchung kann nur durch Richterbeschluß eröffnet werden. Mag es auch nicht geradezu unstatthaft sein, daß der Staatsanwalt, schon bevor er die Klage erhebt, die Genehmigung einholt, zum mindesten ist es nicht zweckmäßig und entspricht nicht der Natur der Sache. Eröffnet nachher das Gericht die Untersuchung nicht, erweist sie sich als unstatthaft, so war die Mühe vergeblich. Zu dem Beschluß, die Untersuchung nicht zu eröffnen, bedarf es keiner Genehmigung. Erst muß der Richter (der Untersuchungsrichter, die Kammer) geprüft haben, ob die Untersuchung (die Voruntersuchung, die Eröffnung des Hauptverfahrens) an sich zulässig sei, bevor die Genehmigung dazu eingeholt wird. Der Richter beschließt, wenn sie an sich zulässig, daß die Genehmigung eingeholt werden solle. Dieses Verfahren liegt im Interesse der Strafrechtspflege, wie des Landtages, der so, wenigstens dann, wenn es sich um die Eröffnung des Hauptverfahrens handelt, besser im stande ist, seine Entschließung zu treffen, wie anderseits dem Richterbeschluß ein größeres Gewicht zukommen wird, als dem bloßen Verlangen der Staatsanwaltschaft.[46])

---

vienne, en toute liberté accomplir votre mandat. C'est dans la limite de nécessités de votre mandat que le privilége existe.

[46]) Interessant in dieser Frage ist der oben in N. 27 bereits citierte Kommissionsbericht vom 16. März 1859: „Der in der Kommission anwesende Kommissarius des Kgl. Justizministerii gab die Erklärung ab, daß es zwar im geordneten Geschäftsgang gelegen haben würde, daß die Kgl. Staatsanwaltschaft, bevor sie Anklage erhoben hätte, die erforderliche Erklärung des Hauses durch Vermittlung des Justizministers sich zu verschaffen gesucht hätte —; auf eine weitere Bemerkung

Über die Ausführung des Beschlusses gelten die allgemeinen Regeln. Die Ausführung eines Gerichtsbeschlusses besorgt also immer die Staatsanwaltschaft. (St.P.O. § 36.) Es entspricht dem Geschäftsgebrauch, daß der Antrag dem Hause durch den Justizminister übermittelt wird, wiewohl es gesetzlich nicht ausgeschlossen ist, daß das Haus mit den Behörden in direkten Verkehr trete. (S. N. 46.)

---

eines Mitgliedes der Kommission aber, daß man schon um deshalb mit dem Gericht sich nicht einzulassen habe, weil, bevor die Entscheidung des Hauses eingeholt worden, weder Anklage hätte erhoben noch von seiten eines Gerichts ein Beschluß darauf gefaßt werden können und daß man die Angelegenheit sofort dem Herrn Justizminister übermitteln möge, und auf eine dieser Bemerkung entgegengesetzte Behauptung, daß nur die Führung der Untersuchung und die Verhaftung, nicht aber die Erhebung der Anklage von der Entscheidung des Hauses abhängen solle und daß sonach der Antrag des Gerichts in dem richtigen Stadium der Angelegenheit gestellt worden sei, erklärte der Kommissarius der Kgl. Regierung, daß, nachdem die Sache bei dem Gericht selbst so weit vorgeschritten sei, eine Einwirkung seitens des Justizministers nicht mehr zuläissig erscheine, vielmehr der Beschluß des Hauses das Nächstfolgende sein müsse." — Das Haus beschloß auch über den unmittelbar bei ihm vom Gericht gestellten Antrag und lehnte ihn wegen der Geringfügigkeit des Vergehens (Beleidigung) ab. — John-Kommentar Bd. 2 S. 239 (zu § 152) bemerkt, daß der Staatsanwaltschaft zwar die Erhebung der Klage an sich möglich, daß sie aber zwecklos sei, falls das Gericht die Genehmigung nicht erhalte; er gelangt zu dem Resultate, daß das Erfordernis der Genehmigung ein bedingtes dilatorisches Hindernis gegen die Erhebung einer öffentlichen Klage und Eröffnung der Untersuchung sei; die Einreichung der öffentlichen Klage beim Untersuchungsrichter oder bei der Strafkammer könne ohne Genehmigung erfolgen, falls Verhaftung oder Vernehmung des Beschuldigten hierzu nicht erforderlich seien; mit Genehmigung sei gegen einen Abgeordneten genau so wie gegen andre Personen zu prozedieren. — Die Praxis scheint allerdings vorherrschend die zu sein, daß die Staatsanwaltschaft vor der Klageerhebung die Genehmigung einholt, und ich verkenne nicht die Gründe, welche gegen meine Ansicht sprechen. Wozu die richterliche Prüfung, wird man fragen, wenn es doch gewiß ist, daß zur Zeit die Untersuchung nicht eröffnet werden kann; aber wozu die Genehmigung, wenn schon jetzt festgestellt werden kann, daß die Untersuchung überhaupt nicht statthaft sei. Auch entspricht es unsrer Anschauung vom Richteramt gewiß besser, daß die Genehmigung zur staatsanwaltschaftlichen, nicht zur richterlichen Aktion eingeholt wird; aber unsrer Anschauung vom Richteramt entspricht eben das ganze Institut nicht. — Übrigens bedenke man auch den Fall, daß vor Beginn der Session die Klage erhoben, aber das Hauptverfahren noch nicht eröffnet ist, die Session beginnt, während die Frist der St.P.O. § 199 noch läuft. — Daß zu einem Verfahren auf Privatklage keine Genehmigung beantragt werden kann, bevor die Klage erhoben ist, wird wohl kaum bezweifelt werden; vgl. auch Poudra-Pierre a. O. Nr. 131 ff.

Nach dem Gesagten begründet das Erfordernis der Genehmigung keine Einrede und ist die Genehmigung keine Prozeßvoraussetzung,[47]) — sofern man unter Prozeßvoraussetzungen die Um-

---

[47]) Als Prozeßvoraussetzung bezeichnet sie v. Kries, Z V 9 verb. mit 23; ebenso v. Liszt, Lehrbuch § 42 III 1. — Löwe, Kommentar zur Strafprozeßordnung, allgemeine Bemerkungen zu Buch II Abschnitt 1 (IV B) gedenkt des Erfordernisses der Genehmigung unter den Hindernissen der Strafklage, welche in der Person des zu Verfolgenden begründet sind. — Glaser, Handbuch des Strafprozesses, Bd. 2, § 64 II B (S. 51) führt unter den „materiell-rechtlichen Exceptionen, welche positiv oder negativ an strafprozessuale Vorgänge geknüpft sind", auf: „1) Beschränkungen des staatlichen Strafverfolgungsrechtes durch Unterordnung desselben unter den Willen — einer andern als der zur Ausübung des staatlichen Verfolgungsrechtes berufenen Behörde," worunter nach N. 10 S. 52 auch die Fälle verstanden sind, „wo das verfassungsmäßige Recht gesetzgebender Versammlungen zur Erteilung oder Verweigerung ihrer Zustimmung zur Einleitung oder Fortsetzung einer Strafverfolgung gegen eines ihrer Mitglieder maßgebend ist." Die Einrede wird dann weiter unter III 2 (S. 57) als dilatorische bezeichnet und ihre Wirkung dahin bestimmt, „daß mit dem Strafverfahren bis zur Beseitigung des Hindernisses inne gehalten werden muß"; in § 91 IV 2 (S. 432) finden sich unter den Gründen einstweiliger Einstellung des Verfahrens neben den in St.P.O. § 203 ausdrücklich erwähnten u. a. auch „Hindernisse, welche die einer gesetzgebenden Versammlung zustehenden Vorrechte der sofortigen Fortsetzung des Verfahrens entgegenstellen." Dann heißt es wieder auf S. 197 (§ 75 II), daß die passive Prozeßfähigkeit fehle 3) den Mitgliedern einer deutschen gesetzgebenden Versammlung, in der doppelten Richtung — ihrer Unverantwortlichkeit für berufliche Äußerungen und ihrer Unverfolgbarkeit während der Sitzungsperiode (nach Reichsverfassung Art. 31 und nach den durch § 6 Nr. 1 E. St.P.O. aufrecht erhaltenen Landesgesetzen); auf S. 54 aber (§ 64 C) tritt als rein strafprozessuale Exception auf die Prozeßunfähigkeit des Beschuldigten (dauernde oder vorübergehende). Man braucht diese Äußerungen nur nebeneinander zu stellen, um ihren innern Widerspruch einzusehen. Einen Umstand, der nur zur vorläufigen Einstellung des Verfahrens führt, welche zweifellos in ihrer prozessualen Wirkung sich in nichts von einer Aussetzung des Verfahrens unterscheidet, unter die materiell-rechtlichen Exceptionen zu stellen, widerstreitet jedenfalls durchaus dem Begriff, welchen man seither von einer Exception und speziell einer materiell-rechtlichen Exception gehabt hat. Jedenfalls kann ferner ein und dieselbe Exception nicht zugleich eine materiellrechtliche und eine rein strafprozessuale sein. Endlich bedingt das Erfordernis der Genehmigung nicht eine persönliche Qualität des Abgeordneten, nicht einmal ein persönliches Privileg. — John, a. O. (s. die vorige Note), bezeichnet das Erfordernis der Genehmigung als bedingt dilatorisches Hindernis der Klageerhebung, bedingt, wenn ich recht verstehe, um deswillen, weil es dann hindere, wenn ohne Verhaftung oder Vernehmung die Klageerhebung nicht möglich sei; allein dies ist doch etwas Zufälliges, Faktisches, und wenn im konkreten Fall Vernehmung oder Verhaftung vor der Klageerhebung nicht entbehrt werden kann

stände versteht, welche vorhanden sein müssen, damit, auf die erhobene Klage hin, durch den Eröffnungsbeschluß ein Hauptverfahren wirksam begründet werden könne, ein Verfahren, geeignet zur Sachentscheidung zu führen.[48]) Denn es ist durch den Mangel der Genehmigung Hauptverfahren und Sachurteil auf die erhobene Klage nicht ausgeschlossen; die Klage wird nicht zurückgewiesen, das Verfahren nicht durch Einstellung beendigt, sondern es wird beschlossen, die Genehmigung einzuholen, und es wird nur, bis sie erfolgt oder bis die Session geschlossen ist, das Verfahren ausgesetzt. Es wird alsdann keine neue Klage erhoben, sondern es genügt der einfache Antrag auf Fortsetzung des Verfahrens, es ist auch ein solcher nicht einmal notwendig, sondern das Verfahren ist von Amts wegen fortzusetzen. In der prozessualen Wirkung gleicht der Fall durchaus denen des § 203 St.P.O., daß wegen Geisteskrankheit oder Abwesenheit des Angeschuldigten das Verfahren vorläufig eingestellt wird; nur daß hier der Wegfall des Hindernisses

und dazu dann die Genehmigung erforderlich ist, so wird dadurch das Erfordernis der Genehmigung nicht zum rechtlichen Hindernis der Klageerhebung. John meint sodann zu § 203 (S. 668 f.), es sei bedenklich, bei Mangel der Genehmigung die vorläufige Einstellung zu beschließen, es finde vielmehr Aussetzung des Verfahrens statt, weil es sich um eine absehbare Zeit handle; der Unterschied soll darin bestehen, daß bei Aussetzung des Verfahrens die Sache noch zu den kurrenten gehöre; das wäre jedenfalls kein Unterschied der prozessualen Wirkung, sondern der internen Geschäftsbehandlung — wenn der Ausdruck gestattet ist, ein Kanzleiunterschied. Am Schluß seiner Bemerkung sagt übrigens auch John selbst mit Bezug auf zwei Reichsgerichtsentscheidungen, daß „die Verschiedenheit von keiner wesentlichen Bedeutung sei". — Auch hier bedenke man den Fall, daß die Klage schon vor Beginn der Session erhoben war, diese eröffnet wird, während etwa die Frist des § 199 St.P.O. noch läuft. Wird die Klage dann hinfällig?

[48]) Für diese Auffassung muß ich mich hier damit begnügen, einstweilen auf meine Hauptintervention und Streitgenossenschaft (1884) § 25 (vgl. 24) zu verweisen, wo am Schluß (Nr. 44), wenn auch nur ganz kurz, die Anwendung auf den Strafprozeß gemacht wird. Vgl. auch John, Kommentar, Bd. I S. 130 ff. Anders faßt den Begriff v. Kries a. O. (Z V). Den hinreichenden Verdacht möchte ich, wie a. O. schon bemerkt, zu den Prozeßvoraussetzungen nicht rechnen; nicht bloß deshalb (vgl. meine Hauptintervention a. O.), weil er nach Eröffnung des Hauptverfahrens nicht mehr in Frage kommen kann (in diesem Punkt übereinstimmend v. Kries a. O. S. 37), sondern auch, weil der Entscheidung darüber eine — wenn auch nur beschränkte — materielle Rechtskraft eigen ist, wie sie die Entscheidung über eine Prozeßvoraussetzung niemals hat. — Noch weiter ist der Begriff bei Bennecke, Lehrbuch des Strafprozeßrechts (1888) § 4 f.

gewiß und bloß der Zeitpunkt seines Wegfalles ungewiß ist. (Vgl. N. 47). Durch das Verlangen der „Aufhebung“ wird das Verfahren nicht beendigt, sondern nur gehemmt, und der Mangel der Genehmigung hat keine weitergehende Wirkung. Durch den Mangel der Genehmigung wird auch wenigstens die negative Entscheidung in der Sache selbst nicht gehindert, — wenn es gestattet ist, von einer Entscheidung in der Sache selbst auch in Hinsicht auf die Eröffnung des Hauptverfahrens zu reden. Allerdings nämlich ist die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens unmittelbar nur von prozessualer Bedeutung und Wirkung; aber immerhin steht beispielsweise zur Inkompetenzerklärung die Entscheidung über den hinreichenden Verdacht in einem ähnlichen Verhältnis wie das Endurteil über die Schuld. Und es kommt dieser negativen Entscheidung ja eine — wenn auch nur beschränkte — materielle Rechtskraft zu: die Klage kann nur auf Grund neuer Thatsachen oder Beweismittel wiederaufgenommen werden, die Entscheidung kann also praktisch den gleichen Effekt haben, wie ein freisprechendes Urteil.

Das Erfordernis der Genehmigung ist von Amts wegen zu beachten. Da es im öffentlichen Interesse statuiert ist, so kann der Abgeordnete nicht darauf Verzicht leisten.[49])

Wird der Mangel der erforderlichen Genehmigung im Laufe des Verfahrens entdeckt, so ist es einzuhalten, und, wenn dem Mangel abgeholfen (die Genehmigung erteilt oder die Session geschlossen ist) da neu zu beginnen, wo die Genehmigung erforderlich war; alles Spätere ist nichtig, als nicht geschehen zu behandeln. Es muß also auch über die Eröffnung des Hauptverfahrens aufs neue beschlossen werden.[50]) Ist bereits Urteil er-

[49]) Vgl. Poudra-Pierre a. O. Nr. 129 und die daselbst mitgeteilte Entscheidung.

[50]) Das Urteil freilich kann nicht anders aus der Welt geschafft werden, als durch die Aufhebung von seiten des höhern Richters. Das gilt aber nicht von allen Prozeßhandlungen. Man vergleiche den Fall, daß ein ausgeschlossener Richter mitgewirkt hat — wird das noch vor der Entscheidung bemerkt, so erscheinen ohne weiteres die sämtlichen Akte hinfällig und sind zu wiederholen, bei welchen er beteiligt war. — S. auch Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 10 S. 59: „Es hätte — (nach Aufhebung des Urteils) das auf Grund des ungesetzlichen Eröffnungsbeschlusses eingeleitete Verfahren eingestellt werden müssen, um einem anderweitigen Verfahren nach Fassung eines legalen, rechtsgültigen Eröffnungsbeschlusses Raum zu verschaffen.“ — Vgl. auch den von v. Kries a. O. S. 35

gangen, so kann dasselbe vom Angeklagten mit der Revision angegriffen werden. Ein Interesse hat er gewiß daran, schon die Eröffnung des Hauptverfahrens von sich abzuwenden. Und der Eröffnungsbeschluß ist die Grundlage des Verfahrens; er bestimmt den Gegenstand des Urteils, das Urteil ist Entscheidung über die im Eröffnungsbeschluß formulierte Anklage. Ein dem Eröffnungsbeschluß anhaftender Fehler ergreift auch das Urteil und hat zur Folge, daß auch dieses auf einer Gesetzesverletzung beruht. Es besteht ein notwendiger Zusammenhang zwischen dem Eröffnungsbeschluß und dem Urteil. Ein solcher besteht freilich nicht zwischen dem Urteil und der Entscheidung, auf welcher der Eröffnungsbeschluß beruht, der Entscheidung über die Voraussetzung des Eröffnungsbeschlusses; diese kann unrichtig sein, ohne daß das Urteil darunter leidet.[51]) Ein andres ist der Eröffnungs-

---

angeführten Fall; (es war während einer Vertagung des Reichstags gegen einen Abgeordneten das Hauptverfahren eröffnet worden; nachdem der Reichstag wieder zusammengetreten, wird der Verhandlungstermin aufgehoben, die Genehmigung eingeholt und erteilt und nun ein neuer Eröffnungsbeschluß erlassen.) A. M. ist v. Kries a. O. S. 35 f.; aber wie, wenn der Angeschuldigte Einwendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens nur darum nicht vorgebracht hatte, weil er sich auf seine Eigenschaft als Abgeordneter verließ? Soll ihm jetzt — durch den Fehler des Gerichts — die Möglichkeit ganz entzogen sein, sie geltend zu machen? Hat er nicht ein durchaus berechtigtes Interesse daran? (Daß die Aufforderung des § 199 St.P.O. zu wiederholen, wurde schon oben bemerkt.)

[51]) Widerspruchsvoll — wenigstens in der Begründung — ist die Rechtsprechung des Reichsgerichts; vgl. die Entscheidungen 1) Bd. 1 Nr. 31; 2) Bd. 2 Nr. 49; 3) Bd. 10 Nr. 17. Im Fall 1 fehlt es an einem Eröffnungsbeschluß gänzlich; es ist eines der abgeurteilten Delikte nicht im Eröffnungsbeschluß erwähnt. Das Urteil wird aufgehoben. In der Begründung heißt es: „Der § 242 St.P.O. gebietet die Verlesung des Eröffnungsbeschlusses und setzt naturgemäß einen ordnungsgemäßen Eröffnungsbeschluß voraus. Strafthaten, welche nicht Gegenstand des Eröffnungsbeschlusses gewesen sind, können nur unter besondern Voraussetzungen abgeurteilt werden. Daraus ergibt sich mit zwingender Notwendigkeit, daß das Urteil auf dem Eröffnungsbeschluß beruht." — In den Fällen 2 und 3 hat — zuwider der Vorschrift des § 23 St.P.O. — der Untersuchungsrichter beim Eröffnungsbeschluß mitgewirkt. Die Revision wird in beiden Fällen verworfen. Im Widerspruch zu dem in Entscheidung 1 Gesagten wird in Entscheidung 2 (S. 121) ausgeführt: „Das Erfordernis (des § 375 St.P.O., daß auf der vorangegangenen Entscheidung das Urteil beruhe) fehlt. — (S. 122.) Das Beruhen läßt sich nicht so deuten, daß die Voraussetzung der St.P.O. § 375 schon deshalb zutreffe, weil der Eröffnungsbeschluß dem weitern Verfahren Bahn geschaffen und damit erst den Erlaß des Urteils ermöglicht habe." Mit dieser Bemerkung stimmt wiederum nicht ganz die Begrün-

beschluß, ein andres die Entscheidung, daß seine Voraussetzung gegeben, der Angeschuldigte hinreichend verdächtig sei. Wird sie nicht ausdrücklich ausgesprochen, so bildet sie doch die stillschweigende Grundlage eines jeden Eröffnungsbeschlusses. So ist auch das Urteil etwas andres als die Wirkungen des Urteils;[52]) die Entscheidung, daß der geltend gemachte Anspruch bestehe, etwas andres, als die daraus sich ergebende Möglichkeit der Zwangsvollstreckung. Nur wird umgekehrt da die Entscheidung ausgesprochen und unausgesprochen bleibt die Wirkung der Entscheidung; es wird ausgesprochen, daß der Beklagte schuldig sei, zu bezahlen, nicht: daß der Kläger die Zwangsvollstreckung gegen ihn einleiten könne. Die Grundlage des Hauptverfahrens bildet nur der Eröffnungsbeschluß als solcher. Wie nach Eröffnung des Hauptverfahrens die Voraussetzung derselben, der hinreichende Verdacht nicht mehr in Betracht kommt (s. N. 48), so auch nicht die Entscheidung darüber. Es wäre absurd, wenn eine Verurteilung auf Grund *bewiesener* Schuld um deswillen angefochten werden könnte, weil bei der Eröffnung des Hauptverfahrens der Angeklagte nicht hinreichend *verdächtig* gewesen sei. Aus eben dem Grunde kann das Urteil auch nicht deshalb angefochten werden, weil zuwider der Vorschrift des § 23 St.P.O. beim Eröffnungsbeschluß der Untersuchungsrichter mitgewirkt habe. Denn auch diese Vorschrift soll nur die Unbefangenheit der Entscheidung garantieren und berührt nicht den Eröffnungsbeschluß als solchen. Der Angeklagte hätte nur vor dem unbefangenen erkennenden Gericht den Schuldverdacht entkräften sollen. Der Verstoß aber wider das Privileg

---

dung der Entscheidung 3 (S. 59): „Ob das Urteil auf dem fraglichen Mangel beruht, ist nach dem Einzelfalle zu entscheiden. Jedenfalls *kann* es auf dem Mangel beruhen und darf daher die Anfechtbarkeit des Eröffnungsbeschlusses aus dem gedachten Grunde nicht prinzipiell verneint werden. – Es kann die Möglichkeit nicht von der Hand gewiesen werden, daß bei der Mitwirkung einwandsfreier Richter ein Eröffnungsbeschluß gar nicht zu stande gekommen, mithin auch das angefochtene Urteil nicht erlassen wäre. Hätten mithin die Angeklagten im vorliegenden Falle die Mitwirkung des Untersuchungsrichters bei dem Eröffnungsbeschlusse in der Hauptverhandlung nicht gerügt, oder wären sie hierzu, weil sie von dieser Mitwirkung nichts wußten, außer stande gewesen, so wäre anzunehmen, *daß* das Urteil auf dem fraglichen Mangel *beruhe*." Maßgebend ist hier für die Verwerfung der Revision der Grund, daß die Angeklagten den ihnen bekannten Verstoß nicht in der Hauptverhandlung gerügt haben.

[52]) Vgl. meine Hauptintervention § 12.

der gesetzgebenden Versammlung liegt gerade im Eröffnungsbeschluß als solchem. In dem rechtswidrig eröffneten Hauptverfahren, gegen die in dem rechtswidrigen Eröffnungsbeschluß enthaltene Anklage, hatte der Abgeordnete nicht nötig, sich zu verteidigen. Wer will sagen, daß es ihm nicht hätte gelingen können, schon den gegen ihn sprechenden Verdacht so weit zu beseitigen, daß es nicht einmal zur Eröffnung des Hauptverfahrens gekommen wäre? Zumal wenn es eine Nachprüfung der Thatfrage nicht gibt![53])

Das Erfordernis der Genehmigung ist im öffentlichen Interesse aufgestellt; aber dies Interesse ist eigentümlicher Art, es ist ein öffentliches Interesse, aber kein Interesse der Strafrechtspflege. Durch eine Gesetzesverletzung kann hier kein prozessuales Interesse geschädigt werden, als nur das Interesse der Verteidigung. Es kann also darauf die Staatsanwaltschaft zum Nachteil des Angeklagten die Revision nicht gründen.[54]) Und so kann der Verstoß auch im Laufe des Verfahrens geheilt werden. Ist die Genehmigung nachträglich erteilt oder die Session geschlossen und willigt der Angeklagte in die Fortsetzung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend (indem er nicht widerspricht), so ist kein Interesse erfindlich, welches durch dieselbe verletzt werden könnte.

Von dem Erfordernis der Genehmigung bildet die Ergreifung auf frischer That die einzige Ausnahme; d. i. die Ergreifung un-

[53]) v. Kries, a. O. S. 33 ff. unterscheidet zwischen formeller Korrektheit und materieller Richtigkeit des Eröffnungsbeschlusses; wenn er weiterhin S. 36 (unter Bezugnahme auf die in N. 46 citierte Entsch. 2 des Reichsgerichts) bemerkt, daß es auch nicht darauf ankomme, ob es bei Erlassung des Eröffnungsbeschlusses prozessualisch korrekt hergegangen sei, so scheint mir das so unbedingt nicht richtig zu sein. Vgl. auch Entsch. des Reichsgerichts Bd. 10 S. 58: „Nicht minder muß dem Mangel eines Eröffnungsbeschlusses der Fall gleichgestellt werden, wenn zwar ein Eröffnungsbeschluß vorhanden, demselben aber solche prozessuale Mängel anhaften, daß er nicht für rechtsgültig erachtet werden kann, wenn er also insbesondere nicht von dem sachlich zuständigen Gerichte, in Strafkammer- oder Schwurgerichtssachen nicht von der Strafkammer — G.V.G. § 72, 77 — sondern nur von einem oder zwei Richtern gefaßt worden ist." Vgl. auch John, Kommentar zu St.P.O. § 209 S. 777 f. und zu § 201 S. 664 f.

[54]) Daß St.P.O. § 378 nur von Verletzung solcher Rechtsnormen redet, die lediglich zu Gunsten des Angeklagten gegeben sind, kann man wohl nicht einwenden; denn jedenfalls ist zur Wahrung des Interesses der gesetzgebenden Versammlung die Staatsanwaltschaft auch nicht berufen; unsre Staatsanwaltschaft ist nicht schlechthin die Wahrerin öffentlicher Interessen.

mittelbar bei Verübung der That oder auf der Verfolgung, welche sich unmittelbar an die Verübung der That angeschlossen hat.[55]) Zweifel in dieser Beziehung sind völlig ausgeschlossen durch diejenigen Rechte, welche die Ergreifung auch noch am nächstfolgenden Tage zulassen.

Eine Ausnahme bildet auch nicht einmal die Gefahr auf Verzug, die doch sonst der Ergreifung auf frischer That gleich behandelt wird (St.P.O. § 104, 127); wiewohl es unbedenklich auch hier geschehen könnte, wenn damit die Verpflichtung verbunden würde, unverzüglich die nachträgliche Genehmigung einzuholen.

Eine Anzeige ist bei Ergreifung auf frischer That da nicht erforderlich, wo sie nicht ausdrücklich vorgeschrieben ist, noch weniger nachträgliche Genehmigung;[56]) es gilt strikteste Interpretation, und auf den Geist des Gesetzes kann man sich am wenigsten dann berufen, wenn doch die Aufhebung der vollzogenen Haft verlangt werden darf.

Für das Verlangen der Aufhebung gelten, wie sich schon aus dem früher Gesagten ergeben hat, die gleichen Gesichtspunkte, wie für die Erteilung der Genehmigung.

„Aufhebung" bedeutet, ihren Zweck entsprechend, nicht Aufhebung des Haftbefehls, sondern nur Suspension seiner Vollstreckung; nicht Endigung des Verfahrens, sondern nur seine Aussetzung, seine vorläufige Einstellung (vgl. Note 47). Der Abgeordnete soll nicht der Strafverfolgung entzogen, sondern nur für die Dauer seiner Berufsthätigkeit damit verschont werden. Das Verlangen der Versammlung kann nicht unmittelbar selbst diese Wirkung haben, sondern begründet nur die Verpflichtung für den Richter, die Aufhebung anzuordnen; selbstverständlich, wenn es mitgeteilt ist.

---

[55]) Daß der Thäter also bei der That selbst betroffen worden, ist nicht notwendig; vgl. Löwe, Stenglein, Kommentar zu St.P.O. § 104, Voitus, Kontroversen Bd. 2 S. 277. Vgl. (anders) Drechsler, im Gerichtssaal Bd. 2 (1849) S. 434 ff. Bezüglich der Fassung „im Laufe des nächstfolgenden Tages" vgl. v. Rönne, a. O. S. 308 N. 2.

[56]) Diese verlangt Thudichum, a. O. (Verf.-R. des Nordd. B.) S. 202, dem sich v. Rönne, a. O. S. 315 anschließt; während der Text in Übereinstimmung mit G. Meyer, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts § 133 bei N. 9 und Seydel, a. O. (Hirths Annalen 1880) S. 353 N. 2.

Was die privilegierte Zeit betrifft, so wurde schon oben auf die Differenzen hingewiesen, welche hier zwischen den einzelnen deutschen Verfassungen bestehen; bald ist es die ganze Dauer der Session, von ihrer Eröffnung bis zu ihrem Schluß, bald nur die Zeit der wirklichen Versammlung, unter Ausschluß der Vertagung — um von vereinzelten Eigentümlichkeiten abzusehen. Dem Sinne des Institutes entspricht besser gewiß das erstere.

Das strafprozessuale Privileg der gesetzgebenden Versammlung ist zugleich revolutionären[57]) und doktrinären Ursprungs. Es entspringt dem tiefsten Mißtrauen gegen die richterliche Gewalt. Es ist ein Anachronismus in einem Recht, welches sich bemüht hat, das Richteramt mit allen erdenklichen Garantieen seiner Unabhängigkeit zn umgeben. Man müßte denn der Meinung sein, daß alle diese Garantieen doch eigentlich nichts hülfen, weshalb die Abgeordneten, als politisch exponierter, auch eines stärkern Schutzes bedürften, als alle übrigen Staatsbürger. So gut wie das englische Parlament würden wohl auch die deutschen gesetzgebenden Versammlungen ohne das Privileg bestehen können. Freilich würde jeder etwaige Versuch einer Regierung, es aufzuheben, keinen andern Erfolg haben, als den, Mißtrauen zu erregen. Daß es aufgehoben würde, daran ist nicht zu denken. Aber zu wünschen ist an und für sich auch nicht, daß seine Geltung erweitert würde.

Die reichsgesetzliche Regelung der Materie würde einen Bruch mit dem Prinzip bedeuten, daß die Normierung des Gewaltenverhältnisses Internum der Landesverfassungen ist. Es würde auch, zumal bei der nicht kleinen Zahl deutscher Abgeordneten, so ganz unbedenklich nicht sein, alle die einzelnen Landesvertretungen für das ganze Gebiet des Reichs zu privilegieren. Man könnte mit Fug sagen, daß, wenn ein Staat zu seiner Volksvertretung das Vertrauen haben dürfe, daß sie von dem Privileg einen rücksichtsvollen, seinem Wohl entsprechenden Gebrauch machen werde, eine fremde gesetzgebende Versammlung doch nicht ganz die gleiche Garantie biete. Aber auf der andern Seite scheint der bestehende Zustand der wechselseitigen Ignorierung nicht ganz im Einklang mit dem Verhältnis der im Reiche eng verbundenen und an seiner

---

[57]) „Revolutionär, nicht konstitutionell", sagt Stahl in der Sitzung der I. preuß. Kammer vom 28. 11. 1849. (Stenogr. Ber. Bd. 4 S. 1641.)

Gewalt teilhabenden deutschen Staaten und der Gemeinschaft ihrer Interessen zu stehen.[58]) Angezeigt wäre vielleicht ein Mittelweg: nämlich von Reichs wegen auszusprechen, daß ein Mitglied einer deutschen gesetzgebenden Versammlung nur mit Genehmigung derselben während der Dauer der Sitzungsperiode in Untersuchungshaft genommen werden dürfe (mit der in der preußischen Verfassung gemachten Ausnahme), daß dagegen unberührt bleiben sollen die weitergehenden landesgesetzlichen Bestimmungen, wonach es der Genehmigung auch bedarf zur Eröffnung einer Untersuchung oder die Aufhebung einer schon vollzogenen Haft oder begonnenen Untersuchung verlangt werden kann.[59])

---

[58]) Vgl. auch Löwe, Kommentar zu E.St.P.O. § 6 Nr. 1 (in den älteren Ausgaben.) Dieser von Garcis, a. O. de lege lata geltend gemachte Gesichtspunkt scheint mir nur de lege ferenda verwertbar zu sein.

[59]) v. Kries' Abh. in Z Bd. 9 über „Vorverfahren und Hauptverfahren" konnte nicht berücksichtigt werden, weil, als sie erschien, das Manuskript vom Verf. bereits zum Druck gegeben war.

17.

Über Zwecke und Mittel der Strafe.

Von Professor Lammasch in Innsbruck.

„La prévention générale est le but principal des peines, c'est aussi leur raison justificative. A ne considérer le délit passé que comme un fait isolé, qui ne peut plus revenir, la peine serait en pure perte; elle ne ferait qu'ajouter un mal à un autre mal. Mais quand on considère, qu'un délit impuni laisserait la carrière libre non seulement au même délinquant, mais encore à tous ceux qui auraient les mêmes motifs et les mêmes occasions pour s'y livrer, on sent que la peine appliquée à un individu devient la sauve garde universelle. La peine, moyen vil en lui-même, qui répugne à tous les sentiments généreux, s'élève au premier rang des bienfaits, quand on l'envisage, non comme un acte de colère ou de vengeance contre un coupable ou un infortuné, qui cède à des penchans funestes, mais comme un sacrifice indispensable pour le salut commun."

Bentham, Théorie des peines et des récompenses, édit. Dumont (Londres 1811) L. I ch. 3 (T. I p. 13 sq.).

I. Strafzwecke.

Seitdem auch in der deutschen Rechtswissenschaft die, man möchte fast sagen, triviale Wahrheit, daß alle Sätze des gebietenden und verbietenden Rechtes nur durch den Zweck gerechtfertigt sind, den der Staat mit ihnen verfolgt, immer mehr Anerkennung findet, und seitdem eine wenigstens bei uns verhältnismäßig neue Richtung der Strafrechtswissenschaft sich nicht bloß mit den Begriffen der einzelnen Verbrechens- und Strafarten, sondern auch mit den diesen Begriffen zu Grunde liegenden physischen und psychischen Thatsachen zu beschäftigen beginnt, ist für das Studium des Strafrechts im Gebiete der deutschen Rechtsentwicklung eine neue Periode angebrochen.

Zunächst freilich findet diese neue Periode ihren charakteristischen Ausdruck in der Anknüpfung an die Vergangenheit, in der Wiedererweckung der sog. relativen Theorieen des Strafrechtes, welche allen

emphatischen Grabreden zum Trotze, wie wir deren eine noch vor kurzem von Binding[1]) hören mußten, alle neueren Untersuchungen über das Problem der Strafe beherrschen.

Betrachten wir die Strafe im Sinne des den relativen Theorieen gemeinsamen Grundgedankens nicht bloß als Vergeltung dessen, was der Verbrecher für seine Übelthat verdient, sondern als ein Mittel zur Verhütung und Verhinderung künftiger Verbrechen, so müssen wir vor allem die Wirkungen ins Auge fassen, welche der Staat hoffen kann durch Ausübung seines Strafrechtes zu erreichen, und uns fragen, ob die gegenwärtig in Übung stehenden Strafmittel geeignet sind, diese möglichen Erfolge der Strafe zu realisieren. Wir werden daher die Strafe zunächst nicht zu dem Verbrechen in Beziehung setzen, welches den Anlaß der Bestrafung bietet, wie dies alle absoluten Theorieen thun, denen stets ein Element des Talionsgedankens anhaftet, sondern wir werden Art und Maß der Strafe vor allem nach der psychischen Beschaffenheit des Verbrechers bestimmen, welcher allein das wahre Objekt der Bestrafung ist.

Wenn wir auf die relativen Theorieen, wie sie zu Ende des vorigen und zu Anfang dieses Jahrhunderts formuliert wurden, oder wenigstens auf einige derselben zurückgreifen, müssen wir uns aber von jenem Irrtum freihalten, der es ihren Gegnern so leicht gemacht hat, jede einzelne derselben zu widerlegen. Dieser Irrtum besteht darin, der Strafe in allen Fällen ihrer Androhung und Vollstreckung nur einen und denselben Zweck oder doch wenigstens eine konstant bleibende Kombination von Zwecken beizumessen, während eine exaktere Beobachtung der Thatsachen lehrt, daß der Staat, wenn er den aller Strafe gemeinsamen obersten Zweck der Verhütung und Verhinderung künftiger Verbrechen erreichen will, in betreff der verschiedenen Typen von Verbrechern (nicht von Verbrechen) verschiedene Aufgaben zu lösen hat.[2]) Allerdings läßt

[1]) Grundriß zur Vorlesung über gemeines deutsches Strafrecht. 2. Aufl. (1878) S. 94 und 3. Aufl. (1881) S. 65. Vgl. hierzu v. Liszt Z III 3 ff. und Lehrbuch 3. Aufl. (1888) S. 13 ff.

[2]) Allerdings trifft dieser Vorwurf die Begründer der einzelnen relativen Theorieen oft nicht in dem gleichen Maße, wie ihre Nachtreter. So gilt dies insbesondere von Feuerbach, der in der Kritik des Kleinschrodschen Entwurfes (1804) II S. 209 ff. seinen hellen Blick auch in der Erkenntnis verschiedener mit der Abschreckung konkurrierender Zwecke bewährt, und dessen Irrtum nur darin liegt, daß er dieselben bloß als untergeordnete „Nebenzwecke“ betrachtet und mit der Abschreckung verbindet.

es sich nicht leugnen, daß, selbst wenn wir von dem eben bezeichneten, sehr unbestimmt umschriebenen obersten Zwecke alles Strafrechtes absehen und bloß die nähern und deutlicher erkennbaren Wirkungen der Strafdrohung und des Strafvollzuges in Betracht ziehen, die eine oder die andre derselben vom Staate in allen Fällen bezweckt werde oder doch aus seiner Intention nicht ausgeschlossen sei.

Aber zu diesen Wirkungen, welche wir, insofern als der Staat sie in allen Fällen einer Bestrafung anstrebt, als die konstanten Zwecke der Strafe bezeichnen können, treten andre hinzu, welche der Staat bloß hinsichtlich dieser oder jener Kategorie von Verbrechern, nicht hinsichtlich des Verbrechers überhaupt, verfolgt. Wir können sie die variablen Zwecke der Strafe nennen. Eingehendere Beobachtung der Thatsachen wird uns nun zeigen, daß für die praktische Gestaltung des Strafvollzuges, für die Auswahl der Strafmittel eben diese variablen Zwecke der Strafe weitaus maßgebender sind als die konstanten.

Konstanter Zweck jeder Strafdrohung ist zunächst der, ein solenner Ausspruch der Mißbilligung des strafbedrohten Verhaltens zu sein.[3]) Es läßt sich kaum ein ärgeres Mißverständnis des Wesens der Strafdrohung denken, als wenn Binding leugnet, daß das Gesetz, welches eine Handlung mit Strafe bedroht, eben dadurch dieselbe verbiete.[4]) Wer einem andern zuruft: „Wenn du diese That verübst, werde ich dich töten,“ verbietet hierdurch die als Bedingung des Todschlagens vorausgesetzte That in der deutlichsten und nachdrücklichsten Weise, die überhaupt nur denkbar ist.

Die solenne Mißbilligung des Verbrechens durch die Strafdrohung von seite des Staates hat den Zweck, die ethischen, religiösen, gesellschaftlichen und wohl auch ästhetischen Motive, welche, ganz abgesehen von jeder unmittelbaren Ingerenz des Staates, der Neigung zur Verübung von Verbrechen entgegenwirken, zu verstärken und dadurch für eine Anzahl von Menschen die von dieser Mißbilligung betroffenen Handlungen aus der Zahl jener auszuscheiden, welche für ihre Überlegung und Entschließung als Mittel der Befriedigung eines empfundenen Bedürfnisses überhaupt in

---

[3]) Vgl. v. Bar, Die Grundlagen des Strafrechtes S. 2 ff. und Handb. d. Strafrechts I S. 311 ff.

[4]) Die Normen und ihre Übertretung I S. 24 ff.

Betracht kommen. Diese Mißbilligung des strafbedrohten Verhaltens wirkt also ganz wie die übrigen „ethischen Mächte",[5]) nicht erst gegenüber einer einzelnen, von einem bestimmten Individuum bereits geplanten konkreten That, sondern sie durchdringt das gesamte Volksbewußtsein und lastet, wohlthätig für die Gesamtheit, auf der Weltanschauung jedes einzelnen. In der Seele desjenigen, auf den sie ihre volle Macht übt, hemmt sie nicht erst die Entschließung zum Verbrechen, sondern schon das Denken an dasselbe, so daß die von ihr betroffene Handlung die Schwelle seines Bewußtseins gar nicht als eine solche überschreitet, die für ihn ein Gegenstand ernstlicher Überlegung oder gar der Ausführung werden könnte. Es ist begreiflich, daß diese verhütende Wirkung, welche die Strafdrohung gegenüber der Denkthätigkeit des Menschen ausübt, sich nicht bloß, wie die Wirksamkeit der Strafdrohung gegenüber dem bereits ins Bewußtsein getretenen Gedanken der Verübung eines Verbrechens, der fremden Beobachtung entzieht, sondern daß sie sehr leicht auch der Selbstbeobachtung entschlüpft, da es eben ihr Wesen ist, schon den Keim des verbrecherischen Gedankens zu ersticken. Trotz ihrer Unscheinbarkeit liegt aber doch in dieser Funktion der Strafdrohung das eigentliche Wesen der vielberufenen Generalprävention, d. h. der abhaltenden Wirksamkeit, welche die Strafdrohung auf die Gesamtheit der dem Gesetze Unterworfenen zu üben berufen ist.

Dadurch, daß der Staat seine Mißbilligung gerade in der energischen Form der Androhung eines Übels zum Ausdrucke bringt, hofft er, auch auf eine Anzahl derjenigen zu wirken, auf welche die Mißbilligung für sich allein vielleicht nicht gewirkt hätte. Er erwartet, daß bei einzelnen jener Individuen, denen die Verübung eines Verbrechens als ein geeignetes Mittel zur Befriedigung eines von ihnen empfundenen Bedürfnisses vorschwebt, die Vorstellung des Strafübels als einer vom Staate gesetzten, dem Thäter ungünstigen Folge des Verbrechens die motivierende Kraft der Vorstellung der natürlichen dem Thäter günstigen Folgen desselben überwiegen werde.[6]) Es ist dies jene Funktion der Strafdrohung, welche die sog. Theorie des psychologischen Zwanges, die richtiger wohl

[5]) Merkel, Juristische Encyklopädie § 68.

[6]) In betreff der Details der psychischen Entstehung der Handlung im allgemeinen und der rechtswidrigen Handlung insbesondere erlaube ich mir auf meine Untersuchung über „Handlung und Erfolg" in Grünhuts Ztschrft. f. Privat- und öffentliches Recht IX 221 ff. zu verweisen.

als Determinationstheorie bezeichnet würde, als die einzige Aufgabe der Strafe betrachtete. Den relativen Wert dieser beiden Wirkungsarten der Strafdrohung scheint mir Sir James Stephen sehr richtig abzuschätzen, wenn er sagt: „Einige Menschen enthalten sich wahrscheinlich des Mordes, weil sie fürchten gehängt zu werden, wenn sie mordeten. Hunderttausende enthalten sich aber desselben, weil sie ihn mit Entsetzen betrachten. Eine Hauptursache aber dafür, daß sie ihn mit Entsetzen betrachten, ist die, daß Mörder mit der tiefinnersten Zustimmung aller vernünftigen Menschen (with the hearty approbation of all reasonable men) gehängt werden.“ [7]) Gegenüber denjenigen Individuen, die der Staat durch das Strafrecht von der Verübung von Verbrechen abhalten will, sind die beiden bisher dargelegten Zwecke der Strafe die einzigen, welche der Staat konstant, d. h. mit jeder seiner Strafdrohungen verfolgen kann, mag er auch von vornherein überzeugt sein, daß er dieselben nicht in jedem Falle erreichen werde.

Außer denselben gibt es nur noch Einen konstanten Strafzweck, welcher aber nicht gegenüber dem wirklichen oder möglichen Subjekte des Verbrechens, sondern gegenüber dem Objekte desselben, gegenüber dem individuellen Träger des durch dasselbe verletzten Rechtsgutes zur Wirksamkeit gelangt. Die vom Staate verhängte Strafe hat nämlich auch noch die Funktion, dem durch das Verbrechen Verletzten Genugthuung, d. h. Befriedigung für sein Bedürfnis nach Vergeltung des Übels, das ihm der Verbrecher zugefügt, und einen Ersatz für die Rache zu gewähren, deren Übung ihm der Staat verbietet. Durch diese Seite ihrer Wirksamkeit gelangt demnach, wie dies bereits Merkel in seinem ebenso gedankenreichen als formvollendeten Vortrage „über vergeltende Gerechtigkeit“ gezeigt hat, [8]) in der vom Zweckgedanken beherrschten staatlichen Strafe auch die Idee der Vergeltung zu ihrem entsprechenden Ausdrucke.

Als ein weiterer konstanter Zweck der Strafe möchte es scheinen, in dem Bewußtsein desjenigen, welcher sich durch die Vorstellung

---

[7]) General view of the criminal law of England. London 1863. p. 99. Mit Rücksicht auf die hohe Bedeutung der Generalprävention erscheint es mir nicht entsprechend, dieselbe mit v. Liszt (Z III 34, Lehrbuch S. 26) bloß als eine Reflexwirkung der Strafe, d. h. als eine Wirkung auf Individuen aufzufassen, auf welche zu wirken nicht der eigentliche Beruf der Strafe ist. Vgl. auch Janka, Grundlagen der Strafschuld S. 55 f.

[8]) Im Anhange zum I. Bande der kriminalistischen Abhandlungen S. 104 ff, besonders S. 110 f.

der ihm drohenden Strafe nicht abhalten ließ, welcher also trotz derselben eine strafbedrohte That verübte, die Vorstellung sowohl der Empfindlichkeit des Strafübels als auch die der Gewißheit der Verknüpfung desselben mit dem verbotenen Verhalten zu verdeutlichen und zu verstärken, damit eben diese Vorstellung des Strafübels, welche bisher, solange sie ihm nur durch die Erfahrung dritter Personen vermittelt war, der abhaltenden Kraft für ihn entbehrt hatte, nunmehr, durch die eigne Empfindung des Strafübels vermittelt, für die Zukunft abhaltend auf ihn wirke.[9])

Die Beobachtung der Thatsachen aber zeigt, daß die Empfindung des Strafübels durchaus nicht in allen Fällen ausreicht, um den dem Strafvollzuge Unterworfenen von der Verübung neuer Verbrechen abzuhalten. Gegenüber solchen Individuen nun, in betreff deren die Wirkungslosigkeit des Strafleidens vorhergesehen werden kann, wird der Staat, will er nicht einen Schlag ins Wasser führen, mit dem Strafvollzuge einen andern Zweck als den der bloßen Verstärkung der abhaltenden Kraft der Strafdrohung verfolgen müssen.[10])

Nehmen wir einen alltäglichen Fall: Ein vermögensloses Individuum, das in der Gewohnheit des Müßigganges und der Vagabondage aufgewachsen ist, begeht einen Diebstahl. Die Erfahrung zeigt, daß, wenn wir dieses Individuum bestrafen, eine bloß schmerzhafte und abschreckende Strafe nicht ausreicht, um es von neuerlicher Verübung verbrecherischer Eingriffe in fremdes Vermögen abzuhalten. Sobald unser Mann aus einer noch so empfindlichen Strafhaft entlassen ist und den geringen Arbeitsverdienst, den er

---

[9]) Von der herkömmlichen Auffassung der „Spezialprävention" unterscheidet sich die im Texte entwickelte Begründung des Vollzuges der Strafe dadurch, daß sich dieselbe nicht auf die Präsumtion eines künftigen gesetzwidrigen Verhaltens dessen, der einmal ein Verbrechen verübt hat, stützt, sondern einzig allein auf die durch sein Verhalten bewiesene Thatsache, daß die Strafdrohung in der Art, wie sie ihm bisher vermittelt war, auf ihn jener Wirksamkeit entbehrte, welche der Staat zu fordern berechtigt ist.

[10]) Insofern als ich die „Spezialprävention" in dem im Texte dargelegten Sinne nicht mehr für einen konstanten Zweck jeder Strafe, wohl aber für einen der wichtigsten unter den variablen Zwecken der Strafe halte, bin ich von meiner 1879 skizzierten Strafrechtstheorie (das Moment objektiver Gefährlichkeit im Begriffe des Verbrechensversuches, Wien 1879, S. 51 ff.) abgegangen. In allen übrigen Punkten finde ich, wie aus dem Texte hervorgehen dürfte, keinen Grund, dieselbe aufzugeben.

aus derselben mitgebracht, verbraucht hat, wird ihn die Notlage, in der er sich vermöge seiner Arbeitsscheu und nicht selten auch vermöge der infolge mangelnder Gewöhnung an die Thätigkeit freier Arbeiter ihm anhaftenden Arbeitsunfähigkeit befindet, zwingen, neuerdings durch Verbrechen sich die unentbehrlichsten Subsistenzmittel zu verschaffen. Und diese Notwendigkeit zu stehlen und zu rauben wird für ihn andauern, solange nicht jene Unlust und Unfähigkeit zur Arbeit behoben sind. Gegenüber Verbrechern der geschilderten Art nützt somit der Vollzug einer abschreckenden Strafe gar nichts, und besteht die Aufgabe des Staates vielmehr wesentlich darin, in ihrer Seele die Vorstellung auszutilgen, daß die geregelte Arbeit das größte aller Übel sei, sie zur Arbeitslust und Arbeitsfähigkeit zu erziehen und dafür zu sorgen, daß die Gewöhnung an Arbeitsamkeit auch nach der Entlassung aus der Strafe fortdauere. Hätte aber nach Verbüßung einer diesem Zwecke entsprechend eingerichteten Strafe ein neuerliches aus dem Motive der Arbeitsscheu entsprungenes Verbrechen die Unempfänglichkeit des Verbrechers für diese Art der Einwirkung des Staates bewiesen, so wäre der Staat genötigt und daher auch berechtigt, die Gesellschaft gegen dessen unüberwindlichen Hang zu Missethaten durch Maßregeln physischen Zwanges zu sichern und ihn durch dieselben auch an der Erzeugung einer mit ähnlichen Tendenzen belasteten weitern Generation zu hindern.

Im Gegensatze zu Straffällen der eben geschilderten Art gibt es allerdings zahlreiche andre, in denen der Strafvollzug seiner Aufgabe entspricht, wenn er die Vorstellung der Gewißheit und der Intensität des Strafübels in der Seele des von ihm Betroffenen verstärkt. Dies gilt insbesondere von den Gewaltthaten gegen die Person, aber auch, wie wir sehen werden, von zahlreichen Vermögensdelikten und von den meisten Verbrechen andrer Art.

Hiernach ergeben sich je nach der Verschiedenheit der Verbrechen und insbesondere der Verbrecher neben den oben erörterten konstanten Strafzwecken noch **drei variable Strafzwecke**, d. h. solche, welche der Staat nicht in jedem Falle einer Bestrafung, sondern bloß in einzelnen Fällen verfolgt.[11]) Diese variablen Strafzwecke stehen zu einander im **Verhältnisse gegenseitiger Aus-**

[11]) Vgl. **Wahlberg** in v. **Holtzendorff** und **Jagemanns** Handbuch des Gefängniswesens I S. 130 ff. und v. **Holtzendorff** ebendort I S. 384 ff.

schließung, so daß der Staat im konkreten Falle stets nur einen derselben verfolgen kann. Sie sind, wiederholend zusammengefaßt, die folgenden: 1) die Abschreckung derjenigen, von denen anzunehmen ist, daß die Vorstellung der auf die Verbrechen angedrohten Strafübel ausreichen werde, um sie für die Zukunft von der Verübung neuer Verbrechen abzuhalten, sofern nur diese Vorstellung ihrer Phantasie durch eigne Empfindung entsprechend vermittelt wird, 2) die Zucht derjenigen, welche nur durch Gewöhnung an eine geordnete Gewerbsthätigkeit von der Bahn des Gewohnheitsverbrechertums abgehalten werden können und 3) die Unschädlichmachung jener, gegen deren Angriffe die Gesellschaft wegen der Schwere der von ihnen verübten Verbrechen oder wegen der erwiesenen Unwirksamkeit der Abschreckung oder der Zucht unbedingter Sicherstellung mit allen Mitteln bedarf.

Kein Ziel der staatlichen Strafe aber kann die moralische Besserung sein, so sehr es auch selbstverständlicherweise wünschenswert ist, daß die Verbrecher gebessert aus dem Strafvollzuge hervorgehen möchten. Denn, wenn auch die moralische Umwandlung eines oder weniger einzelner Individuen für die mit dem durchdringendsten Verständnisse der Menschenseele begabte, mit unbeschränkter Autorität ausgerüstete, von selbstverleugnender Liebe beseelte unermüdliche Wirksamkeit dessen, der sich dieselbe zur alleinigen Aufgabe seines Lebens gesetzt, nur in seltenen Fällen ein Ding der Unmöglichkeit sein dürfte, so wäre es doch ein vergebliches Beginnen, ein dergleichen Besserungswerk gegenüber vielen Tausenden von Verbrechern durchführen zu wollen, und dürfte es einleuchten, daß gerade der Staat das ungeeignetste Organ für ein Unternehmen dieser Art wäre. Denn wo und wie könnte der Staat jene Hunderte von Beamten und Dienern finden, denen er eine Macht über den Sträfling einräumen dürfte, wie sie zur Erreichung dieses Zweckes notwendig ist, von denen er jene Einsicht mit Beruhigung erwarten könnte, die diese erziehende Mission erfordert? Und fände er sie selbst, so würden doch diese bestellten und bezahlten Organe niemals jenes Vertrauen bei denjenigen finden, auf die sie wirken sollen, das einer heiligen Elisabeth, einem Howard, einer Miß Fry oder einem de Metz, verklärt von der Weihe selbstloser Hingebung an einen mühevollen und oft jahrelang erfolglosen Beruf, von selbst entgegenströmt. Nur gegenüber ganz jugendlichen, unausgebildeten Charakteren kann der Staat moralische Besserung von einem geeig-

neten Strafvollzuge erhoffen. Für diese soll er demnach auch entsprechend eingerichtete Anstalten schaffen.

Die Verschiedenheit der drei oben dargelegten Zwecke des Strafvollzuges konnte der Wissenschaft um so leichter entgehen, als in der Gegenwart die sogenannte Freiheitsstrafe,[12]) welche je nach der Verschiedenheit ihrer Vollstreckung im einzelnen geeignet ist, allen drei Zwecken zu dienen, zum Universalstrafmittel geworden ist und als man aus der Einheit des Strafmittels auf die Einheit des Strafzweckes schloß. Aber gerade diese ihre Fähigkeit der Anpassung an die verschiedenen Strafzwecke, worin meines Erachtens der große, von Mittelstädt verkannte Vorzug der Freiheitsstrafe liegt, erfordert gebieterisch, um so strenger im konkreten Falle zu unterscheiden, welchen der drei Zwecke man mit ihr verfolgen will. Denn aus der Vermischung derselben im einzelnen Falle entsteht, wie Mittelstädt mit vollem Rechte gezeigt, die Unwirksamkeit der heutigen Freiheitsstrafe, die „weder abschreckt, noch bessert," noch dauernd unschädlich macht.

Die erste Forderung hinsichtlich der Freiheitsstrafe ist es demnach, sich Klarheit zu verschaffen, welchen der drei möglichen Zwecke der Staat im einzelnen Straffalle mit einiger Aussicht auf Erfolg anstreben kann, und je nach der Verschiedenheit dieses Zweckes den Vollzug der Freiheitsstrafe im besonderen einzurichten, also „wesentlich ungleiche Strafvollzugsarten einzuführen für die . . . ungleichen, auch anthropologisch gesonderten Klassen des Verbrechertums."[13])

Was die erste Frage betrifft, so wird sich dieselbe weder nach Kategorieen von Verbrechen noch nach solchen von Verbrechern völlig zutreffend beantworten lassen, sondern wird sie ihre Lösung immer erst gegenüber dem konkreten Falle selbst finden können. Nichtsdestoweniger fehlt es keineswegs an allgemeinen Gesichtspunkten für ihre Beantwortung; nur ist es nicht möglich, diese Gesichtspunkte in gesetzlichen Regeln zu fixieren, die der Richter blindlings anzuwenden hätte.

Wir haben bereits oben gesehen, daß gegenüber den professionellen Verbrechern wider fremdes Vermögen eine bloß abschreckende Strafe viel weniger Erfolg verspricht als eine Strafe, welche

---

[12]) Über das nicht völlig Zutreffende dieses Terminus vgl. Mittelstädt, Gegen die Freiheitsstrafen, 2. Aufl. (1879) S. 4 ff.

[13]) Wahlberg in v. Holtzendorff und Jagemanns Handbuch des Gefängniswesens I S. 131.

geeignet ist, dieselben an eine geordnete Erwerbsthätigkeit zu gewöhnen. Trotzdem werden wir nicht ganz allgemein den Satz aufstellen können, daß in betreff der Vermögensdelikte die abschreckende Strafe durch eine erziehende in dem entwickelten Sinne zu ersetzen sei. Wir werden vielmehr, wenn es sich um Bestrafung wegen eines Vermögensdeliktes handelt, zunächst unterscheiden müssen, ob das konkrete Delikt ein ganz isolirtes Faktum im Leben des zu bestrafenden Verbrechers bildet oder ob es sich nur als ein Glied einer längeren Reihe von ausgeführten oder beabsichtigten Angriffen auf fremdes Vermögen darstellt. Im erstern Falle genügt, sofern überhaupt eine eigentliche Strafe notwendig ist (s. unten S. 448) die abschreckende Strafe; so z. B. wenn jemand eine Sache aus dem Besitze eines andern aus bloßer Bosheit entzieht oder sie aus demselben Motive beschädigt oder zerstört. Im zweiten Falle müssen wir je nach dem Zwecke unterscheiden, welchen der Thäter mit der Reihe von Thaten verfolgt, die er schon ausgeführt oder sich vorgesetzt hat. Dieser kann darin liegen, aus dergleichen Unternehmungen seinen regelmäßigen Lebensunterhalt zu ziehen oder aber darin, durch dieselben nur sein sonstiges Einkommen zu vergrößern. Auch für den letztern Fall, z. B. für den des Handlungsbediensteten, der Waren vom Lager oder Gelder aus der Geschäftskasse entwendet, des Dienstmädchens, das beim Einkaufe betrügt, des Depositars, der ihm anvertraute Gelder unterschlägt und ähnliche, genügt die abschreckende Strafe. Nur für denjenigen, der, um seiner aus Arbeitsscheu und verschuldeter behebbarer Arbeitsunfähigkeit erwachsenen Notlage abzuhelfen, fremde Vermögensrechte beeinträchtigt, nur für den eigentlichen Strolch und Gauner, reicht die abschreckende Strafe nicht aus und kann, wenn überhaupt, nur von der Zucht in dem oben entwickelten und sofort noch näher auszuführenden Sinne eine Wirksamkeit erwartet werden. Dieser Zucht darf aber nicht etwa erst derjenige überantwortet werden, der bereits durch eine ganze Reihe von vorhergehenden Abstrafungen als Gewohnheitsverbrecher charakterisiert ist, sondern schon jener, der zum ersten Male in selbstverschuldeter Arbeitslosigkeit sich an fremdem Eigentum vergriffen hat. Diese oder eine ähnliche Art des Strafvollzuges dürfte also nicht „bloß in Kraft der Eventualmaxime für den Fall bereits prozessualisch bewiesener Insufficienz der bloß nach dem Maßstabe der vergeltenden Gerechtigkeit angewandten Strafmittel“ eintreten, wie v. Holtzendorff in seinem Handbuch des

Gefängniswesens I S. 402 f. will. Gerade solange diese Individuen noch nicht völlige Gewohnheitsverbrecher geworden sind, sondern solange nur erst zu erkennen ist, daß sie auf dem Wege sind, es mit Notwendigkeit zu werden, verspricht diese Art des Strafvollzuges eine Wirksamkeit, deren sie dem wiederholt Rückfälligen gegenüber entbehren dürfte. Der Betrag des von ihm verübten Deliktes kann hierbei nicht in Betracht kommen. Gerade die kleinen Diebe pflegen die gefährlichsten und am schwierigsten von der Bahn des Verbrechens ablenkbaren zu sein.

Das Ziel, welches einem solchen Individuum gegenüber der Strafvollzug anzustreben hat, ist einzig die Gewöhnung an Arbeit.[13a]) Hält man ihn in der ersten Zeit seiner Haft in strengster Isolierung ohne Arbeitspflicht und verspricht man ihm, wenn er selbst nach Arbeit verlangt und dieselbe eine gewisse Zeit hindurch ordnungsmäßig verrichtet haben wird, eine Besserung seiner Lage, die, mit seiner Arbeitswilligkeit und Arbeitstüchtigkeit gleichen Schritt haltend, endlich bis zur Wiedererlangung der Freiheit fortschreitet, so kann es vielleicht gelingen, seinen Abscheu vor der Arbeit zu brechen und ihn nach und nach zu einem ungefährlichen Gliede der Gesellschaft zu erziehen. Die Beobachtung, daß die Übung eine gewisse Fertigkeit erzeugt, so daß die Arbeit später nur geringere Mühe erfordert, rascher von statten geht, Besseres erzeugt und somit bei verminderter Anstrengung größern Ertrag liefert, an dem der Sträfling bei dieser Art des Strafvollzuges zu participieren hätte, wird ihn in vielen Fällen bestimmen, durch Gewöhnung an Arbeitsamkeit an seiner eigenen Unschädlichmachung für die Gesellschaft, sich selbst unbewußt, mitzuarbeiten. Der dargelegte Zweck der Strafe, welcher sich darin erschöpft, die äußere Lebensführung des Sträflings zu bestimmen, unterscheidet sich ganz wesentlich von dem der moralischen Besserung,[14]) und eben deshalb treffen die Umstände, welche es dem

[13a]) Vgl. auch Medem Z VII 168 f.

[14]) Ich kann demnach Mittelstädt nicht zustimmen, wenn derselbe, abgesehen von der Unschädlichmachung, „nur zwei relative Zweckbestimmungen der Strafe: Abschreckung und Besserung" (S. 18) anerkennen will und hieraus S. 62 folgert, daß „wenn man darauf verzichtet, durch die Freiheitsstrafen als Strafütel abzuschrecken, wenn man sie auf die Zwecke der Besserung und Erziehung beschränkt, sie dann dem Rechte gar nicht mehr, sondern ganz der Ethik angehören, den Zwang strafgesetzlicher Normen und Kategoricen in keiner Weise mehr vertragen und überhaupt als Strafen keinen Sinn mehr haben". So richtig dies von einer moralische Besserung anstrebenden Strafe (im Sinne Röders etwa) ist, so unzutreffend scheint es mir hinsichtlich der im Texte vorgeschlagenen Strafform zu sein.

Staate unmöglich machen, die letztere sich zum Ziele zu setzen, hinsichtlich des Versuches einer Gewöhnung an Arbeitsamkeit nicht oder doch nicht im gleichen Maße zu. Denn hier kommt es nicht wie dort auf die Erzeugung von Gesinnungen, sondern nur auf die Angewöhnung eines äußern Verhaltens an. Hierdurch ist aber die Gefahr der Täuschung durch den Sträfling wesentlich vermindert. Während eine fromme Miene und ein unterwürfiges Wort für die sittliche Besserung nichts beweisen, spricht das Arbeitsquantum für sich selbst und bewirkt die Macht der Zeit doch endlich die Gewöhnung. So sagte auch schon zu Anfang des Jahrhunderts der preußische Justizminister v. Arnim in seinem leider heute ziemlich verschollenen ausgezeichneten Werke „Bruchstücke über Verbrechen und Strafen" in einem ganz ähnlichen Gedankenzusammenhange:[15] „Freilich muß ich (des Einwandes, daß auch in bezug auf Gewöhnung an Arbeit und Ordnung eine Täuschung möglich sei) gewärtigen. Aber ich will auch dem Verbrecher diesen Versuch, mich zu täuschen, sehr gerne verstatten, in der Erwartung, ob ich es nicht am Ende selbst bin, der ihn täuscht. Er affektiert Arbeitsamkeit, Ordnungsliebe und Ehrbarkeit, um mich zu täuschen und, indem er dies geraume Zeit fortsetzt, und — wenn er anders Entlassung hoffen will, durch mehrere Jahre fortsetzen muß — gewöhnt er sich vielleicht an alle diese Tugenden und wird am Ende von mir getäuscht."

Die Wissenschaft des Strafrechtes darf vor den thatsächlichen Unterschieden in den Entstehungsbedingungen der verschiedenen Verbrechensfälle nicht ihre Augen verschließen, wenn sie nicht darauf verzichten will, zur Verminderung der Verbrechen beizutragen. Meines Erachtens gehört es zu den schädlichsten Konsequenzen der so lange Zeit die deutsche Strafrechtslehre beherrschenden Vergeltungstheorie, daß dieselbe, trotz der geistreichen Versuche, welche noch neuestens Hälschner[16]) gemacht, ihrem Grundgedanken nach nicht imstande ist, die energische Repression des Gewohnheitsverbrechertums zu rechtfertigen, da diesem ihrem Grundgedanken zufolge, wie dies bereits Merkel[17]) treffend gezeigt, das das Maß der Strafbarkeit bestimmende Moment, die sittliche Schuld, beim Gewohnheitsverbrecher, der fast ausnahmslos sich im Zustande geminderter Verantwortlich-

---

[15]) Frankfurt und Leipzig 1803, II. Teil, 1. Abschnitt S. 28.

[16]) Das gemeine deutsche Strafrecht I S. 503 ff., S. 542 f. und 550, sowie v. Lilienthal, Kollektivdelikte 75 ff.

[17]) Z I 589 f.

keit befindet, auf ein niedriges Niveau herabsinkt. Heute freilich beginnt auch bei uns die in der deutschen Rechtswissenschaft zuerst von Wahlberg[18]) in einer Reihe höchst verdienstlicher Schriften vertretene Anschauung immer mehr Boden zu gewinnen, daß das Gewohnheitsverbrechertum nicht durch eine Häufung kleiner Strafen bekämpft werden könne, wie sich dieselben schon einzeln dem Gewohnheitsverbrecher gegenüber als wirkungslos erwiesen haben, sondern daß zu diesem Zwecke eine ganz eigenartige Behandlung dieser eigens gearteten Menschenklasse notwendig ist. Ihre völlig zutreffende Lösung aber kann die Frage des Gewohnheitsverbrechertums nur finden, wenn man, wie dies neuerdings Prins in einem der beachtenswertesten Werke der neuern strafrechtlichen Litteratur[19]) gethan, dieselbe in Zusammenhang mit der gesamten sozialen Frage behandelt, von der sie nur ein Zweig ist.

Viel einfacher, aber in betreff mancher der hierher gehörenden Gruppen wohl noch weniger sichere Aussicht auf Erfolg bietend, gestaltet sich die Wirksamkeit des Staates in betreff jener Verbrechensfälle, rücksichtlich deren es ihm nicht möglich ist, den zum Verbrechen drängenden Strebungen direkt entgegenzuwirken, bei denen er sich begnügen muß, durch den Strafvollzug die abhaltende Kraft der Strafdrohung zu verstärken. In diese Kategorie gehören außer den oben bereits angedeuteten Fällen von Vermögensdelikten, welche eine Strafzucht nicht erfordern und zahlreichen andern, unten noch näher zu spezialisierenden Verbrechensarten insbesondere die Delikte wider Leib und Leben. Der erschreckenden Zunahme derselben, wie sie für das Deutsche Reich und für Österreich die Statistik der letzten Jahre aufweist, wird nur entgegengewirkt werden können durch empfindliche Strafen, welche durch keine auf Besserung oder Gewöhnung des Verbrechers gerichteten Bestrebungen abgeschwächt werden. Auch hinsichtlich dieser Delikte ist also die erste Bedingung wirksamer Repression die klare Erkenntnis dessen, was ihren Urhebern gegenüber der Staat wollen kann, d. h. was er

[18]) „Über das gewohnheitsmäßige Verbrechen" in Kl. Schr. I 136 ff.; „Das Maß und der mittlere Mensch im Strafrecht" in d. Ztschr. f. Privat- und öffentl. Recht V 465 ff.; „Das Gelegenheitsverbrechen", Kl. Schr. III S. 55 ff.; Gutachten für den internationalen Pönitentiär-Kongreß zu Stockholm über die Mittel zur Bekämpfung der Rückfälligkeit, Kl. Schr. III S. 213 ff.; endlich in v. Holtzendorff und Jagemanns Handbuch des Gefängniswesens I S. 130 ff.

[19]) Criminalité et repression, Bruxelles 18?6.

hoffen kann, ihnen gegenüber zu bewirken. Vor allem wird man hinsichtlich dieser Delikte darauf achten müssen, daß die Strafe derselben in der Empfindung nicht etwa milder sei als in der Vorstellung. Ganz falsch ist daher für die Bestrafung dieser Delikte der Satz Benthams,[20]) daß es ein Ziel gesunder Strafpolitik sei, zu bewirken, daß die „peine apparente“, die in die Vorstellung andrer fallende Härte des Strafübels, größer sei als die „peine réelle“, die in die Empfindung des Bestraften selbst fallende Härte desselben. Würde der Strafvollzug den Sträfling lehren, daß das Strafübel ein geringeres sei, als er sich vorgestellt, so würde dessen Androhung in Zukunft für ihn jeder Wirksamkeit entbehren.

In seinem berechtigten Streben, die Strafen für Verbrechensfälle dieser Kategorie möglichst empfindlich zu gestalten, muß sich der Staat aber vor der Gefahr hüten, durch die Art des Strafvollzuges den Sträfling für die Zeit nach seiner Entlassung aus der Strafhaft in die Reihen derjenigen zu drängen, welche zur Fristung ihres Unterhaltes auf das Gewohnheitsverbrechen angewiesen sind. Er muß sich daher insbesondere solcher Mittel des Strafvollzuges enthalten, welche die Erwerbsfähigkeit des Sträflings, seine Gesundheit, seine Übung, seine Arbeitslust zerstören würden, und er muß ferner für die Unterbringung des entlassenen Häftlings in einem ehrlichen Erwerbe sorgen. Eine Ordnung des Strafvollzuges, welche nicht auch die Fürsorge für entlassene Sträflinge organisiert, wird, wie dies in der Theorie, aber auch leider nur in dieser, allgemein anerkannt ist, stets unvollständig bleiben und sich selbst um die besten Früchte ihrer Wirksamkeit bringen. In noch höherm Maße als hinsichtlich der Kerkersträflinge gilt dies, wie begreiflich, von den zur Zwangsarbeit Verurteilten. In betreff beider Kategorieen würde sich aus dem angedeuteten Gesichtspunkte u. a. eine Bestimmung ähnlich der des St.G.B. für New-York, Art. 697 empfehlen, derzufolge bei der Ausmessung von Strafen langer Dauer (und ebenso bei der Entscheidung über bedingte Freilassung) darauf Rücksicht zu nehmen ist, daß die Entlassung des unbemittelten Sträflings nicht zu einer Jahreszeit erfolge, in welcher es verhältnismäßig schwer ist, Arbeit zu erlangen, während gleichzeitig die Anforderungen des Lebensunterhaltes wesentlich gesteigerte sind.

---

[20]) Théorie des peines et des récompenses, edit. Dumont. Londres 1811 p. 19 sq.

II. Strafmittel.

Die Betrachtung der möglichen Zwecke staatlicher Strafe hat uns, wenn wir zunächst von jener Strafe absehen, welche nichts als die physische Unschädlichmachung anstrebt, zur Forderung zweier Hauptarten der Freiheitsstrafe geführt: einer solchen, welche nur als körperlicher und seelischer Schmerz vorgestellt und empfunden werden soll, und einer andern, welche vor allem die Gewöhnung des ihr Unterworfenen an Arbeitsamkeit und Ordnung der Lebensführung bezweckt. Unsre Aufgabe ist es nunmehr, die Organisation dieser beiden Hauptarten der Freiheitsstrafe, wie sie aus den Zwecken derselben sich ergibt, in ihren Grundzügen zu skizzieren.

Was zunächst die zum Verständnisse erforderliche Terminologie betrifft, so könnte man die erstere derselben mit dem historisch überlieferten Namen der als Leibesstrafe wirksamen Freiheitsentziehung Kerker, die zweite mit einem ihren wesentlichsten Inhalt bezeichnenden Namen Zwangsarbeitsstrafe nennen.

Die Zwangsarbeitsstrafe wird, um ihr Ziel erreichen zu können, notwendigerweise in einer langandauernden Behandlung des Sträflings bestehen müssen. Die Zufügung von Leiden und Schmerzen wird bei dieser Strafart nur eine sekundäre Bedeutung besitzen und nur so weit gestattet sein können, als es entweder die allgemeinen Zwecke eines jeden Strafvollzuges oder die besonderen gerade dieser Art desselben erfordern. Die größte Sorgfalt ist darauf zu verwenden, daß der Sträfling die in der Strafanstalt erworbene Gewohnheit geordneter Arbeit nach seiner Freilassung nicht sofort wiederablege.

Ein Strafvollzug der vorgeschriebenen Art braucht nicht erst ausgeklügelt zu werden; er steht in einigen Staaten bereits jetzt in gedeihlicher Wirksamkeit und ist bekannt unter dem Namen des Progressiv- oder wohl auch des irischen Systems, wie dasselbe, mit Ausnahme der unten zu besprechenden Zwischenstation,[21]) namentlich in der englischen penal servitude durchgeführt ist.[22]) Die

---

[21]) Hinsichtlich welcher ein Analogon nur für weibliche Sträflinge besteht. Vgl. Sir Edmund Du Cane, Punishment and prevention of crime, London 1885 p. 157.

[22]) Vgl. über dasselbe aus der deutschen Litteratur v. Holtzendorff, Das irische Gefängnissystem, Leipzig 1859, Tauffer Erfolge des progressiven Strafvollzuges, Berlin 1883, und insbesondere das ausgezeichnete Werk von Aschrott, Strafensystem und Gefängniswesen in England, Berlin 1887.

charakteristische Eigentümlichkeit der gegenwärtigen Vorschläge besteht nur darin, daß dieselben, im Anschluß insbesondere an Wahlberg, in dem in der Litteratur wie auf den Gefängniskongressen zu London, Stockholm und Rom geführten Streite zwischen den Anhängern des Progressivsystems und jenen der Einzelhaft zu vermitteln suchen und in Anerkennung der beiden Strafarten eigentümlich zukommenden Vorzüge, beide Systeme nebeneinander, aber jedes für eine andere Kategorie von Delinquenten zur Anwendung bringen wollen. Die Abgrenzung dieser Kategorieen von Verbrechern dürfte aber meines Erachtens, wie bereits oben angedeutet, nicht bloß nach der kriminalistischen Nomenklatur der ihnen zur Last fallenden Thaten oder bloß nach dem Umstande erfolgen, ob sie als Gewohnheits- oder aber als Gelegenheitsverbrecher erscheinen.[23]) Weder ist jeder Dieb, noch auch ist jeder Gewohnheitsverbrecher der Zwangsarbeit zu unterwerfen. Insbesondere scheint es mir zweckwidrig, für alle Fälle von gewohnheitsmäßigen Verbrechen, so etwa für gewohnheits- oder gewerbsmäßige Abtreibung der Leibesfrucht, Giftmischerei oder Sittlichkeitsdelikte die erziehende Art des Strafvollzuges anstelle der abschreckenden anzuordnen. Zur Sittlichkeit in sexueller Beziehung zu erziehen, scheint mir aus den oben gegenüber der Theorie der „Besserungsstrafe" entwickelten Gründen der Staat völlig ungeeignet.

Die Entscheidung, ob auf Zwangsarbeit oder auf Kerker zu erkennen oder ob der Verbrecher einer der für die vermutlich „Unverbesserlichen" bestimmten Anstalten zu überweisen sei, kann vielmehr meines Erachtens nur gegenüber dem konkreten Falle in Berücksichtigung der gesamten Individualität des Inkulpaten erfolgen, d. h. sie muß dem erkennenden Richter überlassen bleiben. Das Gesetz kann hierbei nichts thun, als dem Richter eine allgemeine Direktive geben, indem es die Strafe des Zwangsarbeitshauses für jene Fälle androht, in denen das Verbrechen aus selbstverschuldetem, d. h. durch Müßiggang, Trunk, Spiel, Ausschweifungen u. dgl. entstandenen Mangel an den Bedürfnissen des Lebens (Nahrung, Obdach, Kleidung) hervorgegangen ist.[24]) Freilich wird hierdurch dem Ermessen des Richters eine außerordentliche Macht eingeräumt

[23]) Wie das Wahlberg in den oben S. 435 zitierten Schriften und, ihm folgend, v. Liszt Z III 40 wollen.

[24]) Vgl. § 301 Nr. 5 St.G.B.

und es ist völlig gerechtfertigt, wenn Prins[25]) in einem ähnlichen Ideeenzusammenhange als das Korollar der Forderung nach einer Reform der Strafmittel die Forderung nach einer Reform der Strafgerichtsverfassung im Sinne einer Annäherung an das englische System einer geringen Zahl gut dotierter sorgfältig ausgewählter Assisenpräsidenten aufstellt.

Selbstverständlicherweise müßte der Richter verpflichtet sein, jene Umstände, mit Rücksicht auf welche er die eine oder die andre Strafart verhängt hat, im Urteile auszusprechen und müßte es wenigstens insolange, bis das System des Einzelrichters auch bei uns sich völlig eingelebt haben wird, beiden Parteien zustehen, gegen die Verhängung oder Nichtverhängung einer bestimmten Strafart Berufung zu ergreifen, über welche eine Mehrheit von Richtern nach einem in Gegenwart des Verurteilten durchzuführenden, aber auf die Frage der Strafauswahl und Strafzumessung beschränkten Verfahren zu entscheiden hätte.

Als Stadien dieses Progressivsystems müßten mindestens drei anerkannt werden: 1) eine kurze Periode von Einzelhaft zu Anfang, entweder ohne Arbeitspflicht im Sinne der Ausführungen auf S. 433 oder mit einförmiger schwerer Arbeit, welche die Sehnsucht nach einer der Beschäftigungen des bürgerlichen Lebens zu erwecken geeignet ist, 2) eine lange Periode gemeinsamer Arbeit bei Tage (ohne Schweiggebot) mit Separierung bei Nacht und (namentlich im Anfange und bei schlechter Führung) auch während der Mahlzeiten und der Erholung. Selbstverständlicherweise dürfte die Gemeinsamkeit keine völlig ungeregelte sein, sondern würde es zu den Aufgaben der Gefängnisverwaltung gehören, gewisse Gruppen unter den Gefangenen zu bilden, 3) die bedingte Entlassung im Falle guter Führung während eines bedeutenden Teiles der Strafzeit (etwa nach Verbüßung von $^4/_5$ der Strafzeit). Ob es ratsam ist, zwischen das 2. und 3. der genannten Stadien noch eine Zwischenanstalt einzuschalten, welche im Sinne des irischen Systems bestimmt wäre, unter verminderter Freiheitsbeschränkung in einer besonders dazu eingerichteten landwirtschaftlichen Ansiedlung oder einer für diesen Zweck bestimmten Handwerks-Werkstätte die Vertrauenswürdigkeit des Sträflings zu erproben, läßt sich wohl kaum in abstracto entscheiden. Die Beantwortung dieser Frage hängt vielmehr, wie

---

[25]) Criminalité et répression p. 100 ff., bes. p. 105.

Aschrott[26]) hervorhebt, davon ab, ob man „völlig sicher sein könne, daß man ein Beamtenpersonal besitze und immer besitzen werde, welches den ihm hier obliegenden, besonders schwierigen Pflichten vollauf gewachsen ist," da das an und für sich gewiß nur empfehlenswerte Institut durch eine nicht völlig tadellose Leitung und Verwaltung leicht mehr Schaden stiftet als Nutzen.[27]) Im zweiten Stadium und ebenso auch in der eventuellen Zwischenanstalt müßte die Arbeit zwar der individuellen Fähigkeit, in einem gewissen Maße sogar den individuellen Neigungen angepaßt, vor allem aber dazu geeignet sein, um dem Sträflinge nach seiner Entlassung die möglichste Wahrscheinlichkeit eines regelmäßigen Erwerbes zu sichern. Mit vollem Rechte fordert Aschrott, daß Sträflinge, die zwar einen höheren Bildungsgrad besitzen, die aber infolge der Natur des ihnen zur Last liegenden Deliktes keine Aussicht haben, nach ihrer Entlassung wieder eine Stelle ähnlich derjenigen zu erlangen, aus der sie durch ihre Verurteilung herausgerissen worden, „nicht etwa im Büreaudienste des Gefängnisses oder (wie wir hinzufügen können) als Strafanstaltslehrer verwendet, sondern zu einem Gewerbe angelernt werden, bei welchem die Antecedentien des Arbeitsuchenden nicht so sehr in Betracht kommen".[28]) Auch noch zu Beginne des zweiten Stadiums müßte der Sträfling so gehalten werden, daß kein freier Arbeiter zu dem Vorwurfe berechtigt wäre, daß der Staat für die Sträflinge besser sorge als für ihn. Um aber den Häftling zum allgemeinen Besten für die freie Arbeit zu erziehen, muß man ihn im ferneren Verlaufe seiner Detention in manchen Beziehungen ähnlich einem freien Arbeiter behandeln, ohne deshalb den Charakter seiner Detention als Strafe aufzuheben. Insbesondere wichtig ist es, den Ehrgeiz und das Verständnis für das eigne Interesse an einem geordneten Erwerbe im Sträfling möglichst zu wecken und zu pflegen, da hierin die wichtigsten Hebel der „politischen Besserung" liegen. Eben deshalb sind auch die „Ehrenrechte" bloß zu suspendieren und nicht für verwirkt zu erklären. Begreiflicherweise aber hätte diese Suspension auch

[26]) Strafensystem und Gefängniswesen S. 311.

[27]) Vgl. jedoch auch Tauffer a. O. S. 53 ff. Auch der italienische St.G.Entw. Zanardelli Art. 13 hat die Zwischenanstalt und zwar mit einem meines Erachtens viel zu weiten Anwendungsgebiete, nämlich für alle zu reclusione von mehr als 5 Jahren Verurteilten, zugelassen.

[28]) Z VIII 12. Vgl. auch Medem Z VII 164 ff.

noch einige (nicht allzulange) Zeit nach Verbüßung der Strafe in Kraft zu bleiben. Von dem möglichst nach Stücklohn zu bemessenden Ertrage seiner Arbeit wäre dem Sträflinge ein nicht unbeträchtlicher Anteil zuzuweisen, den er zu einem geringen Teile zur Aufbesserung seiner Lage im Gefängnisse verwenden dürfte, während die größere Hälfte desselben bis zu seiner Entlassung aus der Strafe fruchtbringend für ihn anzulegen wäre. Höchst zweckmäßig wäre es, die Menge der dem Sträfling zu verabreichenden Nahrung in direkte Abhängigkeit von der Menge der von ihm gelieferten Arbeit zu versetzen, um ihm schon im Gefängnisse jenes Gesetz zur Empfindung zu bringen, unter dessen Herrschaft er nach seiner Freilassung zu leben haben wird: „No work, no victuals“, wie Howard auf die Façade des Coldbathfield-Gefängnisses schreiben ließ. Wenn aber auch der der Erziehung verwandte spezielle Zweck dieser Strafart eine humane Behandlung der ihr unterworfenen Sträflinge erfordert, so darf man doch nie vergessen, daß die Milde gegen die Sträflinge in den Anforderungen der konstanten Strafzwecke: der Erhaltung abschreckender Wirkung der Strafdrohung auf andre Personen und der Befriedigung des berechtigten Vergeltungstriebes des durch das Verbrechen Beschädigten, ihre Schranke finden muß. Mag daher auch die Strafe in einem idealen Sinne eine Wohlthat für den Bestraften sein, so muß sie doch ihrer physischen Beschaffenheit nach stets ein Übel für ihn bleiben und auch von andern als ein solches vorgestellt werden. Das Minimum der Dauer dieser Strafart müßte schon mit Rücksicht auf die verschiedenen Stadien derselben ein ziemlich hohes sein, etwa 2 oder 3 Jahre, wie bei der englischen penal servitude. Andrerseits könnte das Maximum derselben nicht sehr hoch gegriffen sein, weil es allgemein anerkannt ist, daß die reformatorische Wirksamkeit jeder Freiheitsstrafe bei allzulanger Dauer derselben infolge der Abstumpfung des Gemütes und der Unwirksamkeit des kräftigsten Motives zur „Besserung“, der Hoffnung auf Befreiung, infolge der zu großen Entfernung des Zeitpunktes derselben progressiv abnimmt. Das Maximum könnte daher wohl kaum höher als auf 6 oder 7 Jahre ansteigen.[29])

---

[29]) An dieser Konsequenz zeigt es sich vielleicht am auffallendsten, wie die realistische Theorie des Strafrechtes die in der Person des Verbrechers gelegenen individuellen Faktoren des Strafmaßes notwendigerweise nach ganz andern Gesichtspunkten beurteilt als die idealistische. Der wichtigste subjektive Faktor für das Strafausmaß ist für sie nicht wie für diese die Schuld des Verbrechers, son-

Das in seinen Grundzügen skizzierte Besserungsexperiment könnte der Staat meines Erachtens, mit Ausnahme an jugendlichen Personen etwa bis zum 25. Jahre,[30]) an einem und demselben Individuum stets nur einmal versuchen, so daß also derjenige, der bereits einmal die Strafe der Zwangsarbeit verbüßt hat, wenn er wiederum wegen eines mit dieser Strafe bedrohten Deliktes verurteilt wird, nunmehr mit Kerker oder mit Strafknechtschaft, dem Strafmittel wider die „Unverbesserlichen", bestraft werden müßte.

Im Gegensatze zu der eben dargestellten Zwangsarbeitsstrafe könnte die Kerkerstrafe in dem oben entwickelten Sinne wenigstens in vielen Fällen eine Strafe von kurzer Dauer sein, wenn sie trotz ihrer Kürze empfindlich genug bliebe, um auf den Bestraften für die Zukunft abhaltend wirken und gleichzeitig den Zwecken der Generalprävention genügen zu können. Ihr Minimum könnte auf einige Wochen herabgehen, ihr Maximum aber müßte, da sie auch auf schwere Verbrechen (insbesondere für Körperverletzung, Kindesmord, leichtere Fälle des Mordes und Totschlages überhaupt, Abtreibung der Leibesfrucht, Erpressung, Nötigung, Widerstand gegen die Staatsgewalt, Delikte wider die Freiheit, Sittlichkeitsdelikte, Betrug, Wucher, Hehlerei, Bigamie, falsche Aussage und falscher Eid, geringere Münzdelikte, Fälschung, Bankrott, schwere Sachbeschädigung) absolut oder relativ neben andern Strafen (bald neben Zwangsarbeit, bald neben Staatsgefängnis, aber hinsichtlich besonders schwerer Deliktsgattungen auch neben Strafknechtschaft) gesetzt werden muß, relativ hoch ansteigen, etwa bis 7 oder 8 Jahre. Als Vollzugsart derselben versteht sich, soll der Zweck empfindlicher Schmerzzufügung erreicht und die Gefahr gegenseitiger Korruption

---

dern die Vorstellung von dem Maße der Gegenwirkung, welche notwendig ist, die von eben diesem Verbrecher drohende Gefahr für die Zukunft zu beheben. In diesem Sinne ist es richtig, wenn v. Liszt sagt: „Die richtige, d. h. die gerechte Strafe ist die notwendige Strafe. Gerechtigkeit im Strafrecht ist Einhaltung des durch den Zweckgedanken geforderten Strafmaßes" (Z III 31). Hierbei darf man nur niemals vergessen, daß der Staat nicht das Ziel verfolgen kann, um jeden Preis Verbrechen überhaupt oder Verbrechen der betreffenden Art oder solche des betreffenden Thäters zu verhindern, sondern daß er neben diesem noch andre Kulturzwecke verfolgt, die ihm eine gewisse Zurückhaltung in der Auswahl der Strafmittel und Strafmaße auferlegen.

[30]) Soweit diese überhaupt nicht einer besonderen Form des Strafvollzuges zu unterwerfen sind, was etwa bis zum vollendeten 18. Jahre der Fall sein müßte. Vgl. oben S. 430 a. E.

der Sträflinge vermieden werden, wenigstens für die kürzern Strafen und für einen sehr bedeutenden Bruchteil der längern die Einzelhaft von selbst. Nur bei Strafen, die länger als 2 oder 3 Jahre dauern, müßte der Rest in gruppenweiser gemeinsamer Arbeit, aber unter strenger Separierung bei Nacht, bei den Mahlzeiten und der Erholung verbüßt werden. Auf die richtige Zusammenstellung der Gruppen gemeinsam Arbeitender wäre hierbei ganz besonderes Augenmerk zu richten, da eine solche Auswahl rücksichtlich der zur Kerkerstrafe Verurteilten wegen der viel größern Mannigfaltigkeit der Charaktere weit wichtiger, aber auch weit schwieriger ist als hinsichtlich der zur Zwangsarbeit Verurteilten. Das Schweiggebot während der Arbeit dürfte sich, um nicht allzuviel Disciplinarstrafen notwendig zu machen und durch dieselben die Sträflinge unnötig zu verbittern, auch hier nicht empfehlen. Hinsichtlich der zu gemeinsamer Arbeit Zugelassenen würde sich der Strafvollzug somit demjenigen der Zwangsarbeit nähern. Von Bedeutung bliebe aber stets der Unterschied, daß bei der Kerkerstrafe die Empfindung des Strafübels der oberste Zweck des Strafvollzuges bleibt, mag auch die Erhaltung oder Ausbildung der Gewohnheit und Fähigkeit zu arbeiten als ein sekundärer Zweck hinzutreten. Urteilsmäßige Strafverschärfungen wären insbesondere zu dem Zwecke zuzulassen, um die Strafdauer möglichst abkürzen zu können. Als solche würden sich kalte Douchen, Dunkelhaft, hartes Lager und der Strafstuhl des österr. St.G.Entw. von 1874 empfehlen. Anderseits wären unschädliche Vergünstigungen, sowie die Möglichkeit späterer Erlassung der urteilsmäßig zuerkannten Strafverschärfungen nicht auszuschließen. Das Progressivsystem aber und die bedingte Entlassung als Rechtsinstitut hätten meines Erachtens für diese Kategorie von Verbrechern keine Berechtigung.

„Ehrenfolgen" irgend welcher Art wären mit dieser Strafart ex lege nicht zu verbinden, wohl aber müßte es dem Richter gestattet sein, dieselben wenigstens bei Verurteilung wegen einiger der mit derselben bedrohten Delikte zu verhängen. Die Kerkersträflinge mit geminderter Ehre müßten ebenso wie die zur Zwangsarbeitsstrafe Verurteilten ganz allgemein Sträflingskleidung tragen, während dies bei den übrigen nur aus Rücksichten der Sicherheit, der Disciplin und der Reinlichkeit von Fall zu Fall anzuordnen wäre. Selbstverständlicherweise wäre bei Bildung der Arbeitsgruppen auf diese beiden Kategorieen ganz besondere Rücksicht zu

nehmen. Im Falle der Annahme eines gewinnsüchtigen Motives wäre mit der Verurteilung zur Kerkerstrafe, wo die Vermögensumstände des Verurteilten es zulassen, eine Geldstrafe zu verbinden. Gegen den nach Verbüßung einer Kerkerstrafe Rückfälligen würde in betreff der Mehrzahl der mit dieser Strafart bedrohten Delikte nur eine beträchtliche Strafschärfung zu verhängen sein, bei einigen Verbrechen jedoch (nämlich bei denjenigen, welche ohnedies elektiv mit Strafknechtschaft bedroht sind) müßte aber der Rückfall die Anwendbarkeit der Kerkerstrafe ausschließen und die der Strafknechtschaft bedingen. Wenn das Gesetz, wie bei den Vermögensdelikten, elektiv, je nach dem Motive des Verbrechers, Zwangsarbeit oder Kerker droht, würde der Umstand des Rückfalles die Verurteilung zu Zwangsarbeit nach Verbüßung einer Kerkerstrafe nicht ausschließen, sofern der zweite Straffall überhaupt danach angethan ist, diese Strafvollzugsart zu rechtfertigen.

In Gemäßheit der obigen Darlegungen kann keine der beiden besprochenen Strafarten gegenüber der andern als die an und für sich schwerere bezeichnet werden, wie denn auch in vielen Fällen Thaten von derselben kriminalistischen Species elektiv, d. h. nach Ermessen des Richters mit beiden Strafarten zu bedrohen wären. Der Grund verschiedener Behandlung der Urheber solcher unter denselben gesetzlichen Begriff fallenden Thaten liegt ja auch nicht in der größern oder geringern Schuld derselben, sondern einzig und allein in der Verschiedenheit des psychischen Zustandes, der sie zu ihren Verbrechen bestimmt hat, und in der Verschiedenheit der zu dessen Behebung erforderlich scheinenden Mittel.

Neben den beiden bisher erörterten Hauptarten der Freiheitsstrafe müßten aber m. E. noch drei weitere Arten derselben entweder für besondere Deliktsgattungen oder für besonders geartete Straffälle anerkannt werden:

1) Das Staatsgefängnis oder die Festungshaft im Sinne des österr. Entw., des deutschen und des ungarischen St. G. B.[31]) vielleicht unter geringer Erweiterung ihres Anwendungsgebietes[32]);

[31]) So hat sich selbst der italienische Entwurf Zanardelli's trotz seines Strebens nach Unifizierung des Vollzuges der Freiheitsstrafe zur Anerkennung einer custodia honesta (detenzione) für politische und Preßdelikte bestimmt gefunden. Vgl. Art. 14 f.

[32]) Vgl. Streng Studien S. 139 u. 143, sowie v. Holtzendorff im Handbuch des Gefängnißwesens I S. 419.

2) die **Haft** als **ausnahmsweise** zu verhängende Strafe für Delikte der niedigsten Ordnung (Übertretungen im technischen Sinne) und

3) die den Zweck der Unschädlichmachung der allerschwersten Verbrecher und der sog. „Unverbesserlichen" verfolgende lebenslängliche oder wenigstens sehr lange dauernde **Strafknechtschaft**, wie ich sie in Ermanglung eines bessern Terminus im Anschlusse an den englischen Sprachgebrauch nennen möchte.

Das Anwendungsgebiet der **Strafknechtschaft** und zum Teile selbst die Art ihres Vollzuges wird verschieden bestimmt werden müssen, je nachdem dieselbe, wie dies nach dem Entwurf **Zanardelli** mit dem ergastolo der Fall ist, als Ersatz der Todesstrafe oder vielmehr nach dieser erst als die zweitschärfste Strafe funktionieren soll. Da ich nicht den Muth hätte, unter den gegenwärtigen Verhältnissen für Österreich oder für das Deutsche Reich die Abschaffung der Todesstrafe zu beantragen, scheint mir das primäre Anwendungsgebiet dieser Strafe in den mittelschweren Fällen des Mordes, den schwersten Fällen des Mordversuches, in allen nicht durch ganz besondere mildernde Umstände entlasteten Fällen der Brandstiftung und sonstiger gemeingefährlicher Delikte, des Raubes und der Notzucht und vielleicht auch in einigen besonders gravierten Fällen doloser Körperverletzung mit schwerem Erfolge (Vergiftung z. B.) zu liegen. Die betreffenden Fälle wären bereits **durch das Gesetz** von denjenigen der fraglichen Deliktsarten abzusondern, welche nur mit Kerker zu bedrohen sind. Außerdem fände diese Strafart nach Umständen ein sekundäres Anwendungsgebiet hinsichtlich derjenigen Individuen, welche nach Verbüßung einer Zwangsarbeits- oder Kerkerstrafe rückfällig geworden sind[33]). Bei einigen wenigen Delikten, z. B. bei Münzverfälschung, würde die Strafknechtschaft wohl auch wahlweise neben dem Kerker angedroht werden müssen, ohne die strafschärfenden Momente ausdrücklich schon im Gesetze hervorzuheben.

Ihrer Dauer nach wäre diese Strafe entweder lebenslänglich oder von sehr langer Dauer (mindestens 15 Jahre). Aber selbst im letztern Falle könnte der Verurteilte nach Verbüßung der ihm zuerkannten Strafknechtschaft nicht in Freiheit gesetzt werden, sondern müßte er unter scharfer Beobachtung verbleiben.

---

[33]) Vgl. hierüber oben S. 429 und S. 444.

In Kraft dieser Vorschläge würden also, abgesehen von der Festungshaft, zeitliche Freiheitsstrafen von längerer Dauer als etwa 8 Jahren für die Zukunft völlig entfallen[34]). In der That scheint es mir nothwendig, die Gesellschaft gegen diejenigen, hinsichtlich welcher selbst von einer 7- oder 8jährigen Freiheitsentziehung ihre Unschädlichmachung nicht einmal erhofft werden kann, dauernd sicher zu stellen. Der Vollzug der Strafknechtschaft bestände in schwerer andauernder Arbeit in Gemeinschaft, aber unter Schweiggebot und, wenn es der Ort der Verwendung gestattet, auch unter Separierung bei Nacht. Als Arbeit würden sich namentlich öffentliche Bauten eignen, bei denen die Sträflinge, wenn nothwendig, aneinandergefesselt werden könnten. Strengste Disciplinarstrafen (auch körperliche Züchtigung) müßten zulässig sein. Verlust der „Ehrenrechte" wäre selbstverständlicherweise obligatorisch und bis zum bürgerlichen Tode gesteigert.

Überblicken wir diese Vorschläge hinsichtlich der Bestrafung der schweren Delikte (der Unterschied zwischen Verbrechen und Vergehen hätte nach dem Gesagten keine Berechtigung im materiellen Strafrechte), so finden wir, daß an die Stelle der Zuchthaus- und Gefängnisstrafe des deutschen R.St.G.B. und des österr. Entwurfes drei Arten der Freiheitsstrafe zu treten hätten: für die minder schweren Arten bezw. Fälle je nach dem hinsichtlich des Verurteilten erreichbar scheinenden Zwecke des Strafvollzuges die Zwangsarbeit oder der Kerker und für die schwersten Fälle die Strafknechtschaft. Hingegen bliebe die Festungshaft bezw. das Staatsgefängnis von diesen Vorschlägen unberührt.

Der Vorschlag einer Vermehrung der Arten der Freiheitsstrafe tritt in ausgesprochenen Gegensatz zu einer in der Gegenwart mächtigen Bestrebung nach Verminderung dieser Arten, ja sogar nach Unifizierung der Freiheitsstrafe. So hat insbesondere auf dem Stockholmer Gefängniskongresse Thonissen[35]) sehr eingehend die peine unique graduée seulement par la durée et les conséquences accessoires, qu' elle peut entraîner après la libération verteidigt; aber seine Argumente stehen und fallen, wie dies

---

[34]) Übrigens ist auch nach belgischem Recht das Maximum der zeitlichen Freiheitsstrafe, sofern dieselbe nach gesetzlicher Vorschrift in Einzelhaft vollstreckt wird, kein viel höheres. Vgl. Starke Das belgische Gefängniswesen. Berlin 1877. S. 26.

[35]) Le congrès pénitentiaire de Stokholm I 139 sq.

sofort in überzeugender Weise von Starke und Illing nachgewiesen wurde, mit der Hypothese, daß moralische Besserung ein möglicher, ja sogar, daß sie der einzige Strafzweck sei. Meines Erachtens läßt sich das Verlangen nach Unifizierung der Freiheitsstrafe bloß mit finanziellen Rücksichten begründen oder etwa dadurch erklären, daß man beobachtet hat, wie in der gegenwärtigen Praxis nur allzu häufig thatsächlich die verschiedenen Arten der Freiheitsstrafe völlig ineinanderfallen, zu bloßen „Titularstrafen" herabsinken.[36]) Diesen letztern Umstand, den Mangel individueller Anpassung des Strafvollzuges, halte ich aber, wie bereits oben S. 431 ausgesprochen, gerade für eine Hauptursache der Erfolglosigkeit desselben. Das Streben nach Unifizierung des Strafvollzuges erscheint mir demgemäß als das wesentlichste Gebrechen des sonst in so vielen Beziehungen hervorragenden niederländischen St.G.B. und des in manchen Richtungen Epoche machenden italienischen St.G.Entw. Zanardelli. Den finanziellen Rücksichten allerdings kann ihre schwerwiegende Bedeutung nicht abgesprochen werden, obwohl es einleuchtend sein dürfte, daß die Aussicht, durch ein rationelles Strafensystem nicht bloß die Verübung von Verbrechen, sondern auch das Nachwachsen von Verbrechern zu vermindern, selbst kostspielige Anlagen zu diesem höchst produktiven Zwecke zu rechtfertigen vermag. Aber selbst abgesehen von dieser Erwägung dürfte die Annahme der gegenwärtigen Vorschläge, wenn sie auch für die erste Anlage erhebliche Ansprüche an den Staatsschatz macht, das ordentliche Budget der Gefängnisverwaltung eher entlasten als belasten. Nach dem skizzierten Entwurfe würde in sehr vielen Fällen, insbesondere bei Kerker, die Haftzeit verkürzt, die Verpflegung, namentlich bei Strafknechtschaft, minder kostspielig, die Arbeit, bei ebenderselben, produktiver. Hierzu käme die bedeutende Entlastung des Staatsschatzes, wie sie sich sofort als Folge der unten folgenden Vorschläge hinsichtlich der Bestrafung der Übertretungen und der Zulassung der Suspendierung des Strafvollzuges ergeben wird. Die hierdurch resultierenden Ersparnisse dürften ausreichen, um die Zwangsarbeitsanstalten erhalten zu können und durch deren gedeihliches Funktionieren gerade der Zunahme der antiökonomischen Delikte auf wirksame Weise zu begegnen.

Ein wesentliches Moment einer den Zwecken der Strafjustiz an-

---

[36]) Medem, Z. VII 142 ff.

gepaßten Reform des Strafvollzugsrechtes bleibt noch zu besprechen. Wenn man die Gerechtigkeit, welche fordert, daß jeder, der eine der vom Gesetze als strafbar bezeichneten Handlungen verübt hat, bestraft werden müsse, nicht mehr als das oberste Prinzip des Strafrechtes anerkennt, sondern Strafen nur dann und nur insoweit verhängt, als dieselben für die Gesellschaft einen Nutzen erwarten lassen, dann wird man dem Richter das Recht zuteilen müssen, in gar manchen Fällen, in denen das strenge Recht im Sinne der herrschenden Theorie strafen muß, den Vollzug der Strafe wenigstens so lange aufzuschieben, als der einmal Gefallene sich völlig tadellos beträgt. Die Fälle sind gar nicht so selten, in denen der Richter, der auf Grund der geltenden Normen jemanden wegen eines ersten geringfügigen Diebstahles, wegen einer unter ähnlichen Umständen begangenen Unterschlagung oder eines ebenso gearteten Betruges oder im Falle der Unvollstreckbarkeit einer Geldstrafe, auch wegen einer Körperverletzung zu einer kurzen Freiheitsstrafe verurteilen muß, von der Überzeugung durchdrungen ist, daß der Verurteilte durch diese Strafe und ihre Nachwirkungen gewiß nicht gebessert, wohl aber aller Wahrscheinlichkeit nach für alle Zukunft verdorben und auf den Weg des Gewohnheitsverbrechens gedrängt wird. Diese Überzeugung wird sich dem Richter insbesondere dann aufdrängen, wenn er weiß, daß die Freiheitsstrafe, zu der er den Angeklagten verurteilen muß, in Gemeinschaftshaft verbüßt werden wird. Für Fälle solcher Art, d. h. für nicht qualifizierte Fälle der leichtern Verbrechensarten empfiehlt es sich demnach aufs dringendste, dem Beispiele Englands[37]) zu folgen und den Richter zu ermächtigen, daß er den Vollzug der zwar auszusprechenden Strafe insolange suspendiere, als der Verurteilte ein neues Delikt nicht begeht und auch den insbesondere ihm auferlegten Bedingungen hinsichtlich des Aufenthaltes, des Besuches gewisser Lokalitäten, des Nachweises regelmäßigen Erwerbes usw. entspricht. Allenfalls könnte man, wiederum nach englischem Vorbilde, in solchen Fällen den Verurteilten anhalten, Kaution oder Bürgschaft für gutes Verhalten, Friedensbürgschaft, zu bestellen.[38])

---

[37]) Vgl. meine Besprechung des englischen St.G.Entw. v. 1878 in der Österreichischen Gerichtszeitung 1879 Nr. 7, Prins a. O. p. 109 ff. und (Tallack) Defects in the criminal administration and penal legislation. London 1872. S. 35 ff.

[38]) Aschrott, Strafensystem S. 101 ff. Wie dies seither in dem bel-

Was schließlich die Übertretungen betrifft, so wäre in betreff derselben, wie bereits oben angedeutet, die Freiheitsstrafe so viel als nur irgend möglich zu vermeiden. Denn gerade hinsichtlich dieser zahlreichsten und geringfügigsten Delikte bietet der rationelle Vollzug der Freiheitsstrafe die allergrößten, fast unüberwindlichen Schwierigkeiten. Selbst wenn man sich mit der wahrhaft bescheidensten Forderung begnügt, daß die Freiheitsstrafe nur nicht zur Verschlechterung der ihr Unterworfenen führen dürfe, würde man die vollständige Isolierung der Häftlinge bei Tag und Nacht und damit für einen großen Staat die höchst kostspielige Anlage vieler Tausende von Zellen in Hunderten von verschiedenen Haftlokalen verlangen müssen. Außerdem stellen sich der Organisation der Arbeit und der Gewinnung des geeigneten Personales in den über das ganze Land verstreuten kleinen Haftlokalen die größten Schwierigkeiten entgegen. Nichts aber wirkt verderblicher als Haft ohne Arbeit und ohne Disciplin. Es läßt sich daher nicht leicht etwas Verfehlteres denken als eine als ordentliches Strafmittel verwendete Freiheitsentziehung mit dem Maximum von 6 Wochen wie die „Haft" des D. R.St.G.B., und es ist vollauf berechtigt, wenn v. Liszt die „kleinen Gefängnisse neben verlotterten Herbergen, Schnapsbuden und Bordellen als die Hauptwerbestellen für das Gewohnheitsverbrechertum" [39]) bezeichnet. Als Strafen der Übertretungen sollten daher grundsätzlich nur Hausarrest, Geldstrafen, Handarbeitsstrafen und Friedensbürgschaft angedroht werden und die Haft nur subsidiär, z. B. für Bruch des Hausarrestes in Anwendung kommen. Einen bemerkenswerten, höchst nachahmungswürdigen Schritt nach dieser Richtung macht der italienische St.G.Entw. Zanardellis Art. 22—28.[40]) Die Handarbeitsstrafe („Forst- oder Gemeindearbeitsstrafe" des § 6 E.G. zum R.St.G.B.) hätte ebenso, wie sie vor 1871 in einigen deutschen Partikularstrafgesetzen geregelt war und auch von einigen geltenden Schweizer Strafgesetzen verwendet wird, in der Verpflichtung zur Ableistung eines gewissen Maßes von Arbeit für Staat oder Gemeinde innerhalb eines richterlich fixierten Termines zu bestehen. Insbesondere in den ländlichen Gerichts-

---

gischen Gesetze vom 31. Mai 1888, Art. 9 (Z. IX 341) geschehen ist. Vgl. auch Avant projet du C. p. pour Neuchâtel (1888) Art. 373 ff.

[39]) Z III 40 und in seiner Besprechung des italienischen St.G.Entwurfes (Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg I) S. 19 ff.

[40]) Vgl. insbesondere die Relazione ministeriale (edizione 1888) p. 104 ff.

sprengeln würde dem Vollzuge dieser Strafe gar keine Schwierigkeit entgegenstehen, und auch in den städtischen Bezirken könnte ohne besondere Kosten eine Arbeitsanstalt errichtet werden, in der sich die Verurteilten des Morgens einzufinden und ihr Strafpensum abzuarbeiten hätten.[41])

Was die Geldstrafe betrifft, so könnte derselben ein viel weiteres Anwendungsgebiet dadurch geschaffen werden, daß man Stundung und Ratenzahlung zuläßt und hiermit für eine sehr große Zahl von Fällen die heute so oft notwendige Umwandlung in eine Freiheitsstrafe vermeidet, in welcher eine der schwersten sozialen Ungerechtigkeiten liegt. Der Sache nach mit Recht, wenn auch vielleicht nicht in ganz einwandfreiem Ausdrucke hebt v. Holtzendorff hervor, daß durch dieselbe „der arme ehrliche Arbeiter, der eine Geldstrafe nicht zahlen kann, ohne den Unterhalt seiner Familie zu verkürzen, doppelt verliert: mit seinem Tagesverdienste auch die Freiheit, daß er hierdurch also mehrmals bestraft wird."[42]) Freilich würde durch die Zulassung der Ratenzahlung die Eintreibung der Geldstrafe nicht unerheblich erschwert, aber, wenn man nur nicht gar zu viele Raten zuläßt, gewiß nicht unmöglich gemacht.

Endlich die Friedensbürgschaft hätte bei den Übertretungen ihr ganz besonderes Anwendungsgebiet, obwohl sie meines Erachtens auch bei schwerern Delikten,[43]) als Accessorium der Freiheitsstrafe sollte gefordert werden dürfen.

Die vorstehenden Andeutungen mögen einstweilen genügen, um ein System des Strafvollzuges auf realistischer Basis zu skizzieren. Ich hoffe, in nicht ferner Zeit dieselben in Gestalt einer Kritik des von den österreichischen St.G.Entwürfen in Nachahmung des R.St.G.B. adoptierten Strafensystems näher ausführen zu können.

Eines aber darf man nie vergessen. Mag ein Gesetzgeber noch so sehr die Verwirklichung der praktischen Zwecke der Strafe

---

[41]) Vgl. auch Prins a. O. p. 107, Progetto del C. p. (Zanardelli) Relazione p. 106 (ediz. 1888) und v. Holtzendorff im Handbuch des Gefängniswesens I S. 117 A. 4. Über das preußische Forstdiebstahlsgesetz v. 15. April 1878, dessen § 14 aber nicht zum Vorbilde für die Ausgestaltung dieser Strafart genommen werden dürfte, vgl. insbes. Ziegner-Gnüchtel, Der Forstdiebstahl in Z VIII 257.

[42]) Handbuch des Gefängniswesens I 422.

[43]) Nur nicht im Sinne der völlig verfehlten Vorschläge Schierlingers in seinem Buche „Die Friedensbürgschaft", Erlangen 1877. S. 105 ff. und auch nicht in dem Umfange der Vorlage des deutschen Bundesrates von 1875.

über die konsequente Durchführung apriorisch entwickelter Grundsätze stellen, so muß er sich doch stets gegenwärtig halten, daß, wenn auch die Gerechtigkeit nicht der einzige Rechtfertigungsgrund der Strafe ist, doch stets die Ungerechtigkeit ihre Schranke bleiben muß, d. h. daß niemals und unter keiner Bedingung die soziale Nützlichkeit eine Strafdrohung rechtfertigen kann, welcher die Postulate der Straflosigkeit gewisser Handlungen der Staatsbürger und der Unzulässigkeit gewisser Eingriffe der Staatsgewalt in die natürliche Freiheit der Unterthanen entgegenständen, wie eben diese Postulate aus den jeweils herrschenden ethischen Anschauungen sich ergeben.[44])

---

[44]) Vgl. Moment objektiver Gefährlichkeit, S. 83.

18.

Kriminalpolitische Aufgaben.

Von Professor von Liszt in Marburg.

In dem letzten Hefte der „Zeitschrift“ hatte ich Gelegenheit, über die Bildung einer „Internationalen kriminalistischen Vereinigung“ zu berichten und den Abdruck der Satzungen mit einigen erläuternden Bemerkungen zu begleiten. Ich habe schon damals betont, daß es Aufgabe der „Zeitschrift“ sein wird, die durch die Grundsätze unseres Art. II (vgl. oben S. 367) angeregten Fragen im Auge zu behalten und ihre gründliche und allseitige Behandlung nach Kräften zu fördern.

In den folgenden Zeilen möchte ich meine eignen vorläufigen Ansichten, vorbehaltlich weiterer Prüfung und besserer Belehrung näher ausführen, um auf diese Weise für meine Person zur weitern Erörterung unsrer „Grundsätze“ anzuregen. Anregen möchte ich, nicht belehren. Abschließende Ergebnisse, ausgearbeitete Vorschläge kann heute wohl niemand bieten; wäre dem anders, so hätte die „Internationale kriminalistische Vereinigung“ keinen Zweck. Ihre Daseinsberechtigung liegt in den Aufgaben, die sie als erst zu lösende sich gestellt hat. Sie ist keine dogmatische Sekte, sondern eine Gesellschaft zu gemeinsamer Arbeit.

Vorerst aber habe ich die Überschrift zu rechtfertigen, welche ich für meine Zeilen gewählt, und die Bedeutung auseinanderzusetzen, welche ich mit dem Ausdrucke „Kriminalpolitik verbinde.

I. Der Begriff der Kriminal-Politik.

In der 3. Auflage meines Lehrbuches habe ich die Kriminalpolitik als selbständigen Zweig der Strafrechtswissenschaft einerseits dem Strafrecht im engern Sinne, anderseits der Kriminal-Biologie

und Kriminal-Soziologie entgegengesetzt. Danach würde Kriminal-Politik bedeuten den systematischen Inbegriff derjenigen Grundsätze, nach welchen der Staat den Kampf gegen das Verbrechen mittels der Strafe und der ihr verwandten Einrichtungen (Erziehungs- und Besserungsanstalten, Arbeitshäuser usw.) zu führen hat.

Es ist aber klar, daß der Ausdruck auch in einem weitern Sinne genommen werden kann; die Bekämpfung des Verbrechens setzt voraus die Kenntnis der Ursachen des Verbrechens und der Wirkungen der Strafe. Eine wissenschaftlich begründete Kriminalpolitik ist mithin nicht möglich, ohne daß die Ergebnisse der Kriminal-Biologie (Anthropologie) und der Kriminal-Soziologie (Statistik) zu Grunde gelegt werden. Biologische und soziologische Untersuchungen über Verbrechen und Strafe brauchen durchaus nicht notwendig kriminalpolitische Zwecke zu verfolgen; ein Blick in die Zahlenreihen der Kriminal-Statistik oder in die Lehrbücher der gerichtlichen Psychiatrie liefert uns dafür vollen Beweis. Aber der Kriminalpolitiker bleibt Dilettant, wenn ihm die feste wissenschaftliche Grundlage fehlt, die er nur in der genauesten und umfassendsten Kenntnis der Thatsachen gewinnen kann.

Mit klarer Bestimmtheit hat das Eduard Henke schon im Jahre 1823 im ersten Bande seines „Handbuch des Kriminalrechts und der Kriminalpolitik" (S. 166) ausgesprochen. „Daher muß derjenige," sagt Henke, „der die Vorschriften der Kriminalpolitik auch nur theoretisch ergründen will, mehr aber noch, wer sie als Gesetzgeber anzuwenden berufen ist, vor allen Dingen die Tiefen der menschlichen Natur, sowie die Gesetze ihrer Entwicklung in zeitlichen und räumlichen Verhältnissen erforschen. Anthropologie im umfassendsten Sinne des Wortes, sowie die Entwicklungsgeschichte der Völker erscheinen daher für den Kriminalpolitiker als die unentbehrlichsten aller Kenntnisse. Nicht minder wichtig aber ist für ihn die Erforschung der Entstehungsart der Verbrechen, die ihren Grund oft weniger in einer moralischen Versunkenheit und Verderbtheit des Verbrechers haben, als in mangelhaften Anordnungen und Einrichtungen der bürgerlichen Gesellschaft, deren Mitglied er ist."

In diesem weitern Sinne möchte ich die Kriminalpolitik bestimmen als den systematischen Inbegriff der, auf die wissenschaftliche Untersuchung der Ursachen des Ver-

brechens wie der Wirkungen der Strafe gestützten Grundsätze, nach welchen der Staat mittels der Strafe und der ihr verwandten Einrichtungen den Kampf gegen das Verbrechen zu führen hat. In diesem weitern Sinne werde ich das Wort fortan gebrauchen.

Damit bleibt nur der Gegensatz zum Strafrecht im engern Sinne, d. i. der wissenschaftlichen Betrachtung von Verbrechen und Strafe als begrifflicher Abstraktionen. Dieser Gegensatz darf und soll nicht verwischt werden. Aber keines Beweises bedarf es, daß die sichere Beherrschung des Strafrechts im engern Sinne dem Kriminalpolitiker unerläßlich ist. Nur wer das geltende Recht als ein gewordenes und seiendes kennt, wer es in allen seinen Beziehungen, in seinem ganzen Zusammenhange versteht und würdigt, darf es wagen, zukünftiger Gesetzgebung die Bahn zu weisen.

Zwei oft gehörte Einwendungen möchte ich an der Schwelle zurückweisen.

Ich spreche von dem Kampfe des Staates gegen das Verbrechen; andre verlangen Bekämpfung des Verbrechens durch die Gesellschaft. Ist dieser Unterschied in der Fassung von sachlicher Bedeutung? Ich habe es niemals begreifen können, daß man besonders, aber nicht ausschließlich, in Italien aus dieser Verschiedenheit der Fassung die weitestgehenden Schlußfolgerungen gezogen, nach dieser Verschiedenheit Anhänger und Gegner gesondert hat. Ich halte beide Fassungen für völlig gleichbedeutend. Im engern und heutigen Sinne ist nur der Staat Träger und Hüter der Rechtsordnung, nur er mithin Träger und Vollstrecker des Strafrechts. Im weitern Sinne, in geschichtlich rückblickender und vorschauender Betrachtung aber können wir von Verbrechen und Strafe sprechen, auch wo die Staatenbildung sich noch nicht vollzogen hat; dürfen wir über die staatlichen Grenzen hinwegsehen, und die Interessengemeinschaft der Kulturvölker ins Auge fassen; müssen wir zugeben, daß jede Gesellung, die innerhalb des Staates ein kräftiges Dasein führt oder über das Staatsgebiet hinaus ihre zusammenfassende Thätigkeit entfaltet, auch ihr eignes Strafrecht auszubilden berufen ist. Uns interessiert nur das Verbrechen gegen die staatliche Rechtsordnung, nur die von dieser angedrohte und verhängte staatliche Strafe. Ich glaube nicht, daß darüber eine

Meinungsverschiedenheit möglich ist, wenn nicht kurzsichtige Voreingenommenheit und doktrinärer Eigensinn den freien Blick trübt und den guten Willen zur Verständigung ertötet.

Aber, kann man fragen und hat man gefragt, fällt nicht die Kriminalpolitik aus dem Rahmen der Strafrechtswissenschaft und aus dem Kreise der dem Juristen gewordenen Aufgaben heraus?

In dieser Einen Frage stecken in Wahrheit zwei, welche eine verschiedene Antwort erheischen.

Die Strafrechtswissenschaft umfaßt allerdings dem Wortlaute nach nur die rechtliche Betrachtung von Verbrechen und Strafe. Schädel- und Temperaturmessungen am Verbrecher sind nicht Rechtswissenschaft; und die Verfasser der Reichskriminalstatistik treiben nicht Jurisprudenz, wenn sie ihre Zahlenreihen ordnen und erläutern. Das habe ich niemals bestritten. Aber darum handelt es sich auch gar nicht. Die Frage ist lediglich die: mit welchem zusammenfassenden Ausdruck können wir Strafrecht und Kriminalpolitik umschließen? Die Franzosen sprechen von den sciences pénales, der Italiener von den scienze penali. Diese Bezeichnung ist vorzüglich; aber sie läßt sich ins Deutsche nicht übertragen. Ich kann unmöglich für die „straflichen Wissenschaften“ Freunde werben. Man hat die Ausdrücke Kriminologie (Garofalo) und Pönologie (Lieber, sowie die englische und nordamerikanische Litteratur unserer Tage) vorgeschlagen; beide sind zu eng. Der erste umfaßt die Strafe nicht und der zweite spricht nicht vom Verbrechen. Daher scheint nichts andres übrig zu bleiben, als den Ausdruck „Strafrechtswissenschaft“ beizubehalten, sowenig bezeichnend er ist, und durch Beifügung des Wortes „gesamte“ Strafrechtswissenschaft seiner engern Bedeutung zu entkleiden. So ist der Name unsrer Zeitschrift entstanden, der ihre Begründer selbst nur mäßig befriedigt hat. Den gleichen weitern Sinn hat die das Fremdwort nicht vermeidende Bezeichnung: „Kriminalistisches Seminar zu Marburg“. Leider ist das entsprechende Hauptwort „Kriminalistik“ wenig empfehlenswert. Und die „internationale kriminalistische Vereinigung“ mußte sich im Französischen zu einer „Union internationale de droit pénal“ abschwächen lassen.

So viel sollte für jeden Einsichtigen außer allem Zweifel sein, daß der Streit um die Benennung einer Wissenschaft, der Mangel

eines allgemein angenommenen, passenden Wortes für sie zwar als ein Beweis ihrer Jugendlichkeit betrachtet, aber niemals als Grund gegen ihre Berechtigung verwertet werden kann.[1])

Viel ernster ist der Einwand, daß kriminalpolitische Untersuchungen nicht mehr zur Aufgabe und Zuständigkeit des Juristen gehören. Hier handelt es sich in der That um eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung. Hier scheiden sich die Heerlager. Ich vertrete mit aller mir möglichen Bestimmtheit die Ansicht, daß der Kriminalist, sei er Lehrer des Strafrechts, sei er Polizeibeamter, Staatsanwalt, Untersuchungs- oder Erkenntnisrichter, sei er Verteidiger in Strafsachen oder Leiter einer Strafanstalt, eben nicht nur Jurist sein darf. Ich erblicke den tiefsten Grund für gar manchen Mangel unsrer heutigen Zustände in der rein juristischen Ausbildung unsrer theoretischen und praktischen Kriminalisten; und ich werde, solange ich kann, diese meine Ansicht immer und immer wiederholen und zu begründen versuchen. Es kommt mir nicht in den Sinn, von dem Kriminalisten selbständige anthropologische oder statistische Untersuchungen zu verlangen; aber ich fordere von ihm, daß er mit den Ergebnissen der Kriminal-Biologie und der Kriminal-Soziologie ebensogut vertraut ist, wie mit den Bestimmungen des Strafgesetzbuchs und den Entscheidungen des Reichsgerichts.

---

[1]) Was L. Lucchini in seiner „lettera confidenziale ed affretata“ an mich vom 7. Dezember 1888 (veröffentlicht in der Rivista penale XXIX 300) gegen die in Art. I und II der Satzungen niedergelegten Grundsätze der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung vorbringt, beruht zum Teil auf einer solchen Verwechslung von Begriff und Wort. Er bestreitet, daß es „die Aufgabe des Strafrechts sei, das Verbrechen als soziale Erscheinung zu bekämpfen“ und übersieht dabei, das der deutsche Text nicht vom Strafrecht, sondern von der Strafe spricht (Art. II 1). Er befürchtet eine Vermengung von Recht und Soziologie, wenn unser Art. I verlangt, daß das Strafrecht ebensosehr vom soziologischen wie vom juristischen Standpunkte aus ins Auge gefaßt wird; und bemerkt gar nicht, daß er damit unsre Fassung völlig entstellt wiedergibt. Denn Art. I spricht nicht vom Strafrecht, sondern sagt im deutschen Text: „Verbrechen und Strafe müssen ebensosehr vom soziologischen wie vom juristischen Standpunkte aus ins Auge gefaßt werden,“ während die französische Fassung ebenso bestimmt „la criminalité et la répression“ erwähnt. Strafrecht und Kriminalsoziologie oder Kriminalpolitik auseinanderzuhalten, hat man seit über einem Jahrhundert nicht als eine besonders schwierige Aufgabe empfunden. Und wenn heute in Italien die Dinge anders liegen sollten, so ist es doch ein wenig viel verlangt, daß diese häuslichen Zwistigkeiten in einem internationalen Programm ihre Lösung finden sollten.

Haben wir Kriminalisten uns diese Kenntnisse einmal zu eigen gemacht, dann werden wir auch verlangen können, daß bei anthropologischen und soziologischen Untersuchungen der Kriminalist als Fachmann gehört werde über die Problemstellung, über die Methode und über die Ergebnisse der Forschung. Und das ist meines Erachtens ganz unerläßlich, sollen diese Forschungen brauchbare und greifbare Ergebnisse zu Tage fördern. Meine weitern Ausführungen werden hoffentlich den Beweis für die Richtigkeit dieser Auffassung erbringen.

Noch nach einer andern Richtung hin möchte ich Stellung nehmen. Ich bestreite, daß es eine Gefängniswissenschaft gibt. Was man so nennt, ist ein Teil entweder des Strafrechts im engern Sinne oder der Kriminalpolitik. Das ist kein bloßer Streit um Worte. Fast könnte es so scheinen; denn das bahnbrechende, von v. Holtzendorff und v. Jagemann herausgegebene Handbuch des Gefängniswesens ist in der That mit seinen weitgreifenden Untersuchungen der erste Anfang zu einem Handbuch der Kriminalpolitik. Dennoch liegt die Sache tiefer. Die Freiheitsstrafe ist nur ein Glied in der Kette der Strafmittel, und die Bewohner einer Strafanstalt sind keine selbständige Gruppe der Verbrecherwelt. Daß man von einer besondern Gefängniswissenschaft spricht, hat seinen Grund in der fast ausschließlichen Herrschaft der Freiheitsstrafe, wie diese in der einseitigen Betonung des Besserungszweckes ihre tiefste Wurzel findet. Hier aber liegt der Krebsschaden unsrer heutigen Strafgesetzgebung. Eine selbständige Gefängniswissenschaft darf es ebensowenig geben, wie eine selbständige Hinrichtungswissenschaft. Das eine wie das andre wäre das Zeichen einer tiefgehenden Erkrankung der gesamten Strafgesetzgebung und Strafrechtspflege. Die Kriminalpolitik, wie ich sie verstehe, hat die Aufgabe, die Freiheitsstrafe in ihre Schranken zurückzuweisen und die Gefängnisreform als einen Teil des Ganzen ins Auge zu fassen.

Die nachstehenden Zeilen sollen, im freien Anschluß an das Programm der „internationalen kriminalistischen Vereinigung“, einzelne Fragen der Kriminalpolitik herausgreifen und besprechen; sie sollen kein kriminalpolitisches System entwickeln. Alle Systemfragen, so interessant sie auch sein mögen, bleiben mithin von der Erörterung ausgeschlossen. Ich darf daher auch die Frage un-

besprochen lassen, ob die Unterscheidung der Kriminal-Biologie und der Kriminal-Soziologie, wie ich sie in der dritten Auflage meines Lehrbuches festgehalten habe, und damit die Trennung der individuellen und der sozialen Faktoren des Verbrechens sich in der That streng durchführen läßt. Es findet sich wohl anderswo Gelegenheit, dieser Frage die ihr gebührende Beachtung zu widmen und die mit ihr zusammenhängenden methodischen Bedenken eingehend zu würdigen.

II. Die Ergebnisse der Kriminal-Anthropologie.

Wenn wir das Wort Kriminal-Anthropologie oder Kriminal-Biologie (ich ziehe den letztern Ausdruck vor, doch ist der erstere gebräuchlicher) im weitesten Umfange nehmen, so können wir darunter verstehen die wissenschaftliche Untersuchung der körperlichen und geistigen Eigenart des Verbrechers und die Feststellung der in dieser gelegenen Bedingungen des Verbrechens. Wir könnten im Anschlusse an diese Begriffsbestimmung weiter der Kriminal-Somatologie (Anatomie und Physiologie) als der Lehre von der körperlichen Eigenart des Verbrechers die Kriminal-Psychologie oder die Lehre von der geistigen Eigenart des Verbrechers gegenüberstellen und damit das Gebiet der Kriminal-Biologie systematisch völlig erschöpfen. Ob diese Sonderung bei dem heutigen Stande der Forschungen möglich, ob sie überhaupt zweckmäßig ist, kann hier dahingestellt bleiben; ich werde auf dieselbe im folgenden keine Rücksicht nehmen. Nicht mehr zur Kriminal-Anthropologie im strengen Sinn gehört dagegen die Kriminal-Psychiatrie, soweit sich dieselbe mit den bereits zur Zeit der That geistesgestörten Verbrechern beschäftigt. Ich komme auf diese in einem andern Zusammenhange zurück.

Hat nun die Kriminal-Biologie, das Wort in diesem Sinne genommen, Ergebnisse aufzuweisen, und welches sind diese Ergebnisse?

Es läßt sich nicht leugnen, daß nur in sehr beschränktem Umfange von sichern Ergebnissen der Kriminal-Anthropologie gesprochen werden kann, und daß das allgemeine Mißtrauen, welchem kriminalbiologische Untersuchungen in den Kreisen der Theoretiker wie in

jenen der Praktiker begegnen, nur zu sehr begründet ist. Schritt für Schritt muß wissenschaftliche Erkenntnis errungen werden; wer, gestützt auf unzureichende Beobachtungen, vorschnell gezogene Schlüsse als sichere Wahrheiten der Welt verkündet, schadet nicht nur sich, sondern auch der Sache, die er vertritt. Auch der wohlwollendste Beurteiler wird gar manchen unsrer bekanntesten Kriminal-Anthropologen von dem Fehler nicht freisprechen können, für schwach begründete Hypothesen das Ansehen unbestreitbarer Wahrheiten mit allem Ungestüm, aller Einseitigkeit doktrinärer Voreingenommenheit gefordert zu haben.

Aber unrichtig wäre es, für die Fehler Einzelner die ganze Richtung verantwortlich zu machen, das Kind mit dem Bade auszuschütten und die biologische Untersuchung des Verbrechens überhaupt in das Reich der wissenschaftlichen Ammenmärchen verweisen zu wollen. Wir müssen die Verbrecherwelt kennen, wenn wir sie bekämpfen wollen; und wir werden sie niemals kennen lernen, wenn wir sie nicht wissenschaftlich untersuchen. An diesen Sätzen wird sich nicht rütteln lassen.

Auch möchte ich gerade die deutschen Leser der Zeitschrift auf die Thatsache aufmerksam machen, daß die Anthropometrie in Frankreich wie anderswo (neuerdings auch in den Vereinigten Staaten) bereits mit glücklichstem Erfolge den praktischen Zwecken der Strafrechtspflege dienstbar gemacht ist. Die „identification anthropométrique“ der Verbrecher, insbesondere der Rückfälligen, ist 1879 von Bertillon vorgeschlagen, 1882 von Camescasse an der Polizeipräfektur der Seine eingeführt worden und soll, nachdem sie sich hier glänzend bewährt hat, nunmehr in weiterm Umfange in Frankreich zur Anwendung gebracht werden.

Der Grundgedanke dieser anthropometrischen Identifizierung ist so einfach wie möglich.

Wenn man die Personsbeschreibungen in unsern Steckbriefen liest, so muß man sich eigentlich darüber wundern, daß nach denselben überhaupt irgend ein Verbrecher erkannt und in seiner Identität festgestellt werden kann. Ich greife auf gut Glück einen Steckbrief der Bremer Polizeidirektion vom 9. Mai 1887 heraus.

„Signalement: Statur schlank, Größe 1,75 Meter, Haare blond, Nase gewöhnlich, Anflug von Schnurrbart, Sprache hochdeutsch und englisch. Kleidung: Braungrauer Überzieher mit

braunem Sammetkragen und schwarzem seidenem Futter, schwarzen steifen amerikanischen Hut, Stiefeletten mit Gummizügen."

Wenn der Mann die Vorsicht gebraucht, seine Kleider zu wechseln und mit seinem Englisch nicht zu prunken, möchte ich wissen, wie er gefunden werden soll. Man kann mir einwenden, daß in den meisten Fällen genauere Angaben nicht möglich sind. Das gebe ich gerne zu. Aber die Personsbeschreibungen werden auch dann nicht um vieles bestimmter, wenn es sich um bereits abgeurteilte, durch die Hände der Polizei, des Gerichts, des Anstaltsdirektors gegangene Verbrecher handelt, wenn also Monate und Jahre hindurch die Gelegenheit reichlichst vorhanden war, jede wünschenswert erscheinende Feststellung vorzunehmen. So lese ich in den Akten einer großstädtischen Polizeidirektion (ich habe auch hier nicht ausgewählt):

„N. N. 1,59. Statur schwächlich, Haar blond, Stirne schmal, gewölbt, schräg, Augenbrauen blond, Augen blau, Nase spitz, Mund klein, Zähne vollständig, Bart fehlt, Kinn schmal, Farbe blaß, Gesichtsbildung schmal."

Es wird auch hier nicht leicht fallen, auf Grund dieser allgemeinen Angaben (nur die Körperlänge ist ziffermäßig festgestellt) einen rückfälligen Verbrecher, der die Angabe seines Namens verweigert, wiederzuerkennen.

Nun haben wir allerdings die Verbrecher-Photographieen, deren Wert für die strafverfolgenden Behörden von mir wahrhaftig nicht bestritten werden soll. Aber je mehr sich diese Photographieen anhäufen, desto schwieriger wird ihre Benutzung. Die Pariser Polizeipräfektur hat über 70000 Photographieen aufgesammelt: es leuchtet ein, wie gering die Aussicht ist, in dieser Menge von Bildern den vorgeführten Verbrecher zu erkennen. Und daß auch abgesehen von diesem Umstande die Wiedererkennung eines Verbrechers nach seiner Photographie selbst dem geübtesten Auge nicht immer möglich ist, bedarf keiner Ausführung. Wie Tallack erzählt, besaß das Kriminal-Museum der Londoner Polizei 60 Photographieen desselben Mädchens (einer Deutschen), deren Verschiedenheit untereinander es schwer machte zu glauben, daß sie alle dieselbe Person darstellten.

Bertillon ist nun von dem Gedanken ausgegangen, die Verbrecher-Photographieen mit den ihnen entsprechenden Aufzeichnungen nach anthropologischen Grundsätzen in immer

kleinere Gruppen zu zerlegen. Die Durchführung dieses Gedankens setzt eine genaue, soweit möglich ziffermäßige Beschreibung jedes einzelnen Verbrechers voraus. Bertillon läßt aufnehmen:

Auf der Vorderseite des Blattes: Name und Vorname des Verbrechers, Geburtsort, Gewerbe, Delikt. Körperlänge. Länge und Breite des Kopfes. Länge des Fußes. Länge des Mittel- und Ringfingers. Länge der ausgestreckten Arme von der Spitze des einen Mittelfingers bis zur Spitze des andern (envergure). Farbe der Augen. Alter. Tag der vorgenommenen Messung. Unterschrift des Beamten. Auf der Rückseite des Blattes: Narben, besondere Kennzeichen.

Die zu messenden Köperverhältnisse sind diejenigen, welche bei den einzelnen Individuen die größten Verschiedenheiten aufweisen und mithin die Feststellung der Identität am sichersten ermöglichen. Die Messungen selbst können, wie die mehrjährigen Erfahrungen in Paris zweifellos darthun, von jedem Unterbeamten nach kurzer Anweisung mit Leichtigkeit und Sicherheit vorgenommen werden.

Die sämtlichen Photographieen sind nun zunächst nach der Körperlänge der von ihnen dargestellten Verbrecher in drei große Gruppen eingeteilt. Jede derselben nach der Länge des Kopfes in drei Untergruppen. Jede Untergruppe zerfällt nach der Länge des Fußes in drei weitere Abteilungen; jede von diesen nach der Länge der ausgesteckten Arme wieder in drei Unterabteilungen, und so geht das weiter, bis kleine übersichtliche Gruppen erreicht sind. Auf diese Weise kann die Persönlichkeit eines jeden wiedereingelieferten Verbrechers nach kurzer Zeit festgestellt werden. Bei Einsendung der Messungen von auswärts kann die Hauptstelle, ohne den Verbrecher zu sehen, sofort die gewünschten Auskünfte erteilen. Die Wirkung der Identitätsfeststellung auf die geriebensten Verbrecher soll niederschmetternd sein.

Ich habe das Bertillon'sche Feststellungssystem hier zur Sprache gebracht, nicht nur um auf die praktische Bedeutung der Anthropometrie für die Strafrechtspflege aufmerksam zu machen, sondern um zugleich daran zu erinnern, wie gänzlich unbekannt diese und andre Fragen den deutschen Professoren wie den Strafrichtern im allgemeinen geblieben sind, obwohl sie in kriminalanthropologischen Schriften und Fachblättern vielfache Erörterung gefunden haben (vgl. Akten des I. intern. Krim.-Anthrop. Kongresses

zu Rom 1885 S. 151, Garrauds Archives d'anthropologie criminelle I 193, III 138).[2]

Kehren wir nach dieser Abschweifung zu unserm Thema zurück. Es handelt sich für uns um eine kritische Prüfung der bisherigen kriminal-anthropologischen Untersuchungen.

Zwei Arbeiten sind es insbesondere, welche das Interesse weiterer Kreise auf sich gezogen haben und deshalb an dieser Stelle zur Kennzeichnung einer weit verbreiteten Richtung Erwähnung finden müssen. Ich meine Moriz Benedikts Anatomische Studien an Verbrechergehirnen 1879 und Cesare Lombrosos Uomo delinquente, zuerst 1871 bis 1876 in den Atti dell' Istituto Lombardo veröffentlicht, mehrfach aufgelegt (4. italien. Auflage 1889), ins Französische übersetzt, in deutscher Bearbeitung von Fränkel 1887 erschienen (Z VIII 656). Beide Arbeiten halten, und es liegt mir daran, das hier zu betonen, wissenschaftlicher Kritik gegenüber nicht stand.

Benedikt hat auf Grund von 22 Beobachtungen die Behauptung aufgestellt, daß das Verbrechergehirn einen besondern, von dem normalen Gehirn abweichenden Typus darstelle, welchen er als den „Typus der konfluierenden Furchen" bezeichnete. Diese Behauptung hat bei spätern Forschern, bei Meynert, Rüdinger, Binswanger, Flesch, Bardeleben, Giacomini, Tenchini, Hanot, Ferrier u. a. lebhaften Widerspruch gefunden und kann heute als völlig aufgegeben bezeichnet werden.

Auch hat Benedikt selbst seither wiederholt, insbesondere auf dem 1885 zu Antwerpen gehaltenen Kongresse für Phreniatrie und Neuropathologie seine Ansicht eine gänzlich abweichende Fassung

[2] Jedenfalls verdient die Methode der Gliedmessungen den Vorzug vor dem Vorschlage Frasers (vgl. Tallack. Penological and preventive principles 1889, S. 196), jeden Verbrecher durch Einätzung (Tättowierung) bestimmter Merkmale in unzweifelhafter Weise zu kennzeichnen. — Das Berliner Polizeipräsidum ist, wie mir Herr Graf Pückler unter dem 15. März d. J. gütigst mitteilt, der Frage ebenfalls näher getreten, da die in den Gefängnissen aufgenommenen Signalements von Gewohnheitsverbrechern beim Fehlen besonderer Merkmale sich für den Zweck der Rekognition meist als ganz unbrauchbar erweisen und auch durch Photographieen nicht immer genügend ergänzt werden können. Beantragt wird die Messung der Hand, des Fußes und des Kopfdurchmessers nach Länge und Breite mittels des Virchowschen Kraniometers. Die von dem Minister des Innern angeordneten Versuche bezüglich der Ausführbarkeit und Zweckmäßigkeit dieses Verfahrens sind noch nicht zum Abschluß gelangt.

gegeben, welche mit der unten S. 470 zu erwähnenden im wesentlichen übereinstimmt (vgl. die Comptes-Rendus des Kongresses, Gand, 1886). Er kommt in seinen Ausführungen zu dem Schlusse, daß der professionelle, unverbesserliche Verbrecher in der That eine angeborene Varietät des Genus: homo darstelle. Er betrachtet als das psychologische Grundelement dieser Verbrechernaturen die angeborene oder frühzeitig erworbene psychische, moralische und ästhetische Neurasthenie, d. i. einen Zustand rascher Erschöpfbarkeit mit dem Unlustgefühle großer Schwäche. Diese sei die Ursache der Arbeitsscheu, der Frivolität und der moralischen Widerstandsunfähigkeit, welche eine Hauptrolle in der Psychologie der Gewohnheitsverbrecher spielen. Als Geisteskranke aber könnten diese Verbrecher nicht bezeichnet werden, da ihr Zweck, das Leben zu erhalten und zu genießen, ein naturgemäßer, die Anwendung der Mittel zur Erreichung dieses Zweckes wohlberechnet sei und auch den meisten von ihnen das Gefühl des Unrechts nicht völlig abgesprochen werden könne. Benedikt will den Gewohnheitsverbrecher auch von den Verbrechern mit den Zeichen schwerer angeborener Degeneration unterschieden wissen; diese seien wie die erheblich belasteten Geisteskranken und Epileptiker zu behandeln.

Wie man sieht, ist von dem „Typus der konfluierenden Gehirnwindungen“ nicht mehr die Rede. Als Schreckgespenst für die in den alten Bahnen wandelnden Vertreter des Strafrechts spielt Benedikts Verbrechergehirn keine Rolle mehr.

Lombrosos Untersuchungen und Anschauungen haben bis auf den heutigen Tag ihre Zugkraft bewährt. Um ihn hat sich eine Anzahl von Schülern geschart, Ferri und Garofalo an der Spitze, welche mit größerer oder geringerer Selbständigkeit in Büchern und Zeitungsartikeln, in Zeitschriften und auf Kongressen, die Lehren der neuen Schule vertraten. An Lombrosos Namen knüpft sich der Kampf für und gegen die Kriminal-Anthropologie. Das ist kein Glück für die junge Wissenschaft, denn Lombroso's Fehler liegen klar zu Tage. Und es ist eine Verkennung der Thatsachen, denn die Kriminal-Anthropologie hat vor Lombroso bestanden und wird bestehen, auch wenn sämtliche Behauptungen Lombrosos widerlegt werden sollten.

Es ist ganz merkwürdig, wie sehr die Erbitterung des Schulkampfes den klaren Blick der italienischen Schriftsteller getrübt hat. Sie kennen nur mehr Anhänger der alten oder der neuen italienischen

Schule. Daß man in Italien oder im Auslande auch selbständige Meinungen haben könne, wird völlig übersehen. Wie oft wurden unsre „Zeitschrift“ und ihre Herausgeber schlankweg zu Vertretern der italienischen Kriminal-Anthropologie gestempelt, ad majorem scolae honorem, weil wir die Arbeiten der Italiener eifrig verfolgten, die Fachgenossen auf sie aufmerksam machten, sie wohlwollend besprachen, in diesem oder jenem Punkte unsre Zustimmung lebhaft zum Ausdruck brachten.

Ich war eigentümlich berührt, als ich in Fränkels Bearbeitung des Uomo delinquente auf der ersten Seite meinen Namen an der Spitze einer stattlichen Reihe von angeblichen Anhängern und Schülern Lombrosos las. Aber die Gegenpartei macht es nicht besser. Ich habe vor mir einen Sonderabdruck aus der Revue critique de Législation et de Jurisprudence. mit einem Brief L. Lucchinis in Bologna an Charles Lucas, membre de l'Institut de France (den bekannten Senior der Gefängnisreformer) vom 26. August 1888. Lucas hatte bei Lucchini angefragt, wie es mit der „neuen Schule“ in Italien stände, ob sie an Einfluß gewinne oder verliere. Lucchini, einer der eifrigsten Gegner der „anthropologischen Schule“, welcher in seinem Buche I semplicisti del diritto penale 1886 (Z VI 760) mit allen Waffen der Gelehrsamkeit und des Witzes gegen die Kriminal-Anthropologie ins Feld gezogen ist, erwähnt in seinem Antwortsschreiben, daß die Zahl der Anhänger Lombrosos und Ferris von Tag zu Tag im Abnehmen begriffen sei. Er fügt hinzu:

„En Allemagne il y avait M. Liszt, professeur de droit pénal à Marbourg et directeur d'une Revue scientifique très estimable, qui paraissait les suivre (les doctrines anthropo-juridiques): mais aujourd'hui il les a nettement répudiées, et a déclaré dans ses derniers travaux, qu'il va se rapprocher plutôt de mes idées, qui sont certainement progressives, mais qui ne s'écartent jamais des points de vue fondamentaux relativement à la place et au but pratique et civil du droit pénal.

Ich möchte den verehrten Herrn Kollegen hiermit öffentlich gebeten haben, mir jene Arbeit zu nennen, in welcher ich erklärt habe, mich „seinen Ideen“ zu nähern. Mir ist eine solche Arbeit nicht in Erinnerung.

Aber ich kann es den Italienern nicht verargen, wenn sie nur italienische Schulen kennen. Steht die Sache in Deutschland anders? Wie oft habe ich es bei meinem Briefwechsel aus Anlaß der Begründung unsrer Vereinigung lesen müssen, daß die Ansichten Lombrosos, Ferris und Garofalos doch viel zu wenig begründet seien, um zur Grundlage weiterer wissenschaftlicher Thätigkeit dienen zu können! Wie viele von den deutschen Fachgenossen (und ich spreche nicht nur von Praktikern) sind mit dem Stande der wissenschaftlichen Forschung genügend vertraut, um sich eine Kriminal-Anthropologie ohne oder gegen Lombroso vorstellen zu können! Hat nicht, wenn ich anders recht berichtet bin, in der Berliner Juristischen Gesellschaft, als im Januar dieses Jahres die Gründung unsrer Vereinigung zur Sprache kam, einer unsrer Berliner Kriminalisten in wegwerfendem Tone von den wenigen Anhängern ausländischer Irrlehren gesprochen? Und das alles, nachdem v. Kirchenheim in seinem Vorwort zu der deutschen Bearbeitung von Lombrosos Uomo delinquente sich mit genügender Deutlichkeit über die Stellung der deutschen Wissenschaft zu diesem Werke ausgesprochen und damit die bequemeren unter den deutschen Kollegen der Mühe selbständiger Prüfung überhoben hatte!

Bei dieser Sachlage ist es noch immer nicht überflüssig, unwissenden oder böswilligen Gegnern gegenüber mit aller Entschiedenheit zu betonen, daß man die Notwendigkeit und Nützlichkeit kriminalanthropologischer Untersuchungen vertreten kann, ohne Anhänger von Lombroso zu sein, und daß man Lombroso bekämpfen kann, ohne darum bei den „Ideen“ Lucchinis eine Anleihe machen zu müssen. Für die „Internationale kriminalistische Vereinigung“ aber ist es geradezu eine Lebensfrage, über die volle Selbständigkeit ihrer wissenschaftlichen Stellung gegenüber den streitenden Schulen Italiens von allem Anfange an bei niemandem auch nur den leisesten Zweifel zu lassen.

Eben darum kann ich es auch nicht vermeiden, meine Ansicht über Lombrosos Uomo delinquente hier näher auszuführen, obwohl die Zeitschrift bereits (Z V 669) eine eingehende und wahrhaftig nicht einseitige Besprechung der dritten, 1884 erschienenen Auflage des Buchs aus der Feder Kraepelins gebracht hat.

Lombroso hat die körperlichen und geistigen Eigentümlichkeiten des „Verbrechers“ genau beschrieben. Der Verbrecher ist groß und schwer, besitzt lange Arme, ist häufig Linkshänder; der Schädel-In-

halt bleibt hinter dem Durchschnitt zurück; Schläfenfortsätze am Stirnbein, Entwicklung der Stirnsinus, Größe der Jochbögen, Vorspringen der Augenbrauen, Prognathismus, Dicke der Schädelknochen, Häufigkeit der Hinterhauptsgrube zeichnen seinen Schädel aus. Das Gesicht zeigt uns verbildete, henkelförmig abstehende Ohren, schief gestellte, schielende Augen, krumme Nase, eine fliehende, enge Stirn, reiches Haupthaar, spärlichen Bartwuchs, gewaltige Kinnlade. Erkrankungen des Gehirns, der Leber, der Lungen, des Magens, des Herzens sind häufig. Das Schmerzgefühl ist herabgesetzt (daher die Todesverachtung, die Grausamkeit, das Tättowieren, die größere Lebensdauer); Tastgefühl, Gehör, Gesicht, Muskelsinn sind vermindert, dafür der Geruch und die Empfindung für magnetische und meteorologische Einflüsse gesteigert. Bewegungs- und Funktionsstörungen werden vielfach beobachtet. Der Verbrecher ist moralisch stumpf, mitleidslos, kennt weder Reue noch Gewissen. Ausgesprochene Irreligiösität kann man ihm nicht vorwerfen. Aber er ist eitel, faul, unbeständig, leichtsinnig, abergläubisch, den Weibern, dem Wein, dem Spiel ergeben; die Orgien vertreten ihm unsre gesellschaftlichen Unterhaltungen. Der Verstand ist gering, die Perception verlangsamt; der Verbrecher ist mehr schlau als klug, mehr Nachahmer als Erfinder. Er hat besondere Neigung zu geheimen Verbindungen, besitzt seine eigentümliche Sprache, seine besondere Litteratur und schreibt seine eigne Handschrift, die bei den Mördern ganz andre Züge aufweist als bei den Dieben und Betrügern.

So weit Lombroso. Es scheint mir fast überflüssig, zu betonen, daß ich von alledem nichts glaube. Ganz abgesehen von den sofort zu erwähnenden grundsätzlichen Einwänden, sind die Einzelbeobachtungen so wenig überzeugend, die Ergebnisse andrer Forscher weichen von ihnen so vielfach ab, daß es unmöglich ist, ihnen an sich wissenschaftlichen Wert beizumessen. Ich kann mich damit begnügen, auf die trefflichen Kritiken von G. Tarde, La criminalité comparée (Paris 1886) sowie von N. Colajanni, La sociologia criminale (Catania 1889) zu verweisen. Beiden Schriftstellern kann man nicht vorwerfen, daß sie Anhänger der „alten Schule“ sind. Auch fassen sie nur zusammen, was viele Andre von ihnen gesagt und geschrieben haben.

Wichtiger scheint mir, daß Lombroso selbst zugibt, diese Eigentümlichkeit nur bei einem Teile der Verbrecher, den gebornen Verbrechern (delinquenti nati) gefunden zu haben, daß er aber

diesen Begriff nicht klarstellt, vielmehr die gebornen Verbrecher bald mit dem Gewohnheitsverbrecher, bald mit dem moralisch Irren, bald mit dem Epileptiker zusammenwirft. Dieser gänzliche Mangel an wissenschaftlicher Klarheit macht jede ernste Erörterung unmöglich.

Das schlimmste aber ist die vielbesprochene Behauptung Lombrosos, jedes Verbrechen stelle einen atavistischen Rückschlag in die Bildungen und Gewohnheiten des primitiven Menschen dar, jeder Verbrecher trage die körperlichen und geistigen Züge des Wilden, besonders die des Mongolen. Selbst wenn man die Eigenart des „Urmenschen" als wissenschaftlich festgestellt annehmen, an einen einheitlichen anthropologischen Typus des „Wilden" glauben; selbst wenn man die physiologische Möglichkeit eines derartigen atavistischen Rückschlages als bewiesen zugeben wollte: scheitert Lombrosos Hypothese an dem Einwand, daß, wenn Epilepsie und moralisches Irresein die charakteristischen Eigentümlichkeiten des Urmenschen gewesen wären, das Menschengeschlecht wohl die Sonne des heutigen Tages nicht mehr geschaut haben, sondern seit Jahrtausenden an der Zeugungsunfähigkeit der erblich Degenerierten zu Grunde gegangen sein würde. Lombrosos Ansichten widerlegen sich untereinander selbst.

Die atavistische Theorie Lombrosos, von ihm selbst in den neueren Ausgaben seines Buches lange nicht mehr mit der früheren Bestimmtheit vorgetragen, hat denn auch fast allgemeinen Widerspruch gefunden, den allerlebhaftesten wohl gerade in den Kreisen der Kriminal-Anthropologen. Niemand, der die Verhandlungen des römischen Kongresses von 1885 auch nur oberflächlich verfolgt hat, der die kriminal-anthropologische Litteratur auch nur in ihren wichtigsten Erscheinungen kennt, kann über diese Thatsache im unklaren geblieben sein. Die „internationale kriminalistische Vereinigung" hat nicht die leiseste Veranlassung, im Gegensatze zu der Überzeugung der überwiegenden Mehrheit unter den Kriminal-Anthropologen Lombrosos Theorieen zum Leitfaden ihrer Arbeiten zu machen.

Aber das Verdienst Lombrosos und seiner Anhänger liegt gar nicht in den Theorieen, welche sie aufgestellt, liegt auch nicht in den Thatsachen, welche sie gesammelt, oder in den Schlußfolgerungen, welche sie daraus gezogen haben. Thatsachen können entkräftet, Schlußfolgerungen widerlegt, Theorieen als haltlos nachgewiesen werden.

Lombrosos Verdienst ist es, die anthropologische Untersuchung des Verbrechers nicht auf Schädel und Gehirn beschränkt, sondern auf den ganzen Menschen ausgedehnt zu haben, unermüdlich neue Gesichtspunkte heranziehend, neue Untersuchungsmethoden anwendend. Sein Verdienst ist es, Juristen und Gebildete aller Stände für seine Forschungen interessiert und den kräftigen Anstoß dazu gegeben zu haben, daß auch die Strafrechtswissenschaft den Fragen der Kriminal-Anthropologie ihre Aufmerksamkeit zuwendete. Daß man den Menschen und nicht den Begriff bestrafe, das haben uns die Italiener nicht erst gelehrt (Beweis dafür unsre gesamte ältere kriminalistische Litteratur seit der Mitte des 18. Jahrhunderts), aber sie haben es uns ins Gedächtnis zurückgerufen, als wir über Kant und Hegel, über Fichte und Herbart, über Schopenhauer und Ed. v. Hartmann den obersten Grundsatz aller Strafrechtswissenschaft vergessen hatten. Sie haben uns aufgerüttelt aus dem metaphysischen Schlaf und aus der erstarrenden Begriffsjurisprudenz; recht rücksichtslos allerdings und mit unnötigem, unerfreulichem Lärm, aber mit glücklichem Erfolg. Darin sehe ich den bleibenden Wert von Lombrosos uomo delinquente: und darum müssen wir, meine ich, nachsichtig sein mit den Fehlern des Werkes und den Schwächen seines Verfassers.

Neben den Fehlern und Irrtümern, welche Lombroso eigentümlich sind, weist sein uomo delinquente aber noch andre auf, welche der Verfasser mit gar manchem seiner auf demselben Felde thätigen Kollegen teilt.

Einen dieser Fehler, weitaus den wichtigsten von allen, kann ich an dieser Stelle nicht übergehen, weil von seiner Vermeidung die ganze Zukunft der Kriminal-Anthropologie abhängt.

Es gibt keinen homo delinquens, d. h. der Verbrecher bildet keinen einheitlichen anthropologischen Typus. Das ist keine aprioristische Behauptung, sondern die unabweisliche Schlußfolgerung aus den zweifellosen Thatsachen der Strafgesetzgebung. Die Handlungen, welche wir als Verbrechen, Vergehen oder Übertretungen unter Strafe stellen, weichen in ihrer Erscheinung wie ganz besonders in den Triebfedern, auf welchen sie beruhen, so unendlich weit voneinander ab, daß es von vornherein als gänzlich verkehrt erscheinen muß, sie auf dieselben organischen Bedingungen zurückführen zu wollen. Es gibt also auch keine Verbrechergehirne. Niemandem, der auch nur die oberfläch-

lichsten strafrechtlichen Kenntnisse besitzt, kann es in den Sinn kommen, nach solchen zu suchen. Es ist nicht das erstemal, daß ich diese Ansicht ausspreche, und ich fürchte, es wird nicht das letztemal sein, daß ich es thun muß. Es bewährt sich hier sofort die Richtigkeit des oben S. 457 von mir aufgestellten Satzes, daß die kriminal-anthropologische Forschung des Beistandes der Kriminalisten vom Fach nicht entraten kann, wenn sie nicht bei ihren ersten Schritten bereits auf die bedenklichsten Abwege geraten will.

Es gibt aber auch keine Mörderschädel. Denn der Mörder ist ebensowenig eine anthropologische Einheit, wie der Verbrecher überhaupt. Der Raubmord und der Mord aus politischem Fanatismus, der Lustmord und die Tötung aus Rache können nicht auf der gleichen körperlichen und geistigen Eigenart des Thäters beruhen. Wir können ganz allgemein sagen: Die kriminal-anthropologische Untersuchung darf unter gar keinen Umständen mit den Deliktsbegriffen des Strafgesetzbuchs arbeiten. Will sie ja doch nicht den Begriff, sondern den Menschen untersuchen. Daß man die Paragraphen des Strafgesetzbuchs als anthropologische Typen ansehen konnte, wäre einfach unbegreiflich, wenn nicht eine Entfremdung zwischen Anthropologen und Kriminalisten bestände, welche das gegenseitige Verständnis fast unmöglich macht.

Wir werden also darauf verzichten müssen, den anthropologischen Typus des Verbrechers überhaupt, des Mörders, Brandstifters, Fälschers, Notzüchters usw. insbesondere feststellen zu wollen; wir werden alle auf eine solche Feststellung gerichteten Versuche ohne weiteres als methodisch verfehlt grundsätzlich zurückweisen können. Es ist ja klar: wenn jeder Mensch das Produkt ist aus seiner angeerbten Veranlagung, seiner Erziehung (das Wort im weitesten Sinne genommen) und den ihn umgebenden äußern Verhältnissen, so kann im gegebenen Einzelfall bald dieser, bald jener der drei genannten Faktoren die entscheidende Rolle gespielt haben. Nur wo die sei es angeborenen, sei es erworbenen individuellen Bedingungen den Ausschlag gegeben haben, können wir hoffen, in der körperlichen oder geistigen Eigenart des Verbrechers den Schlüssel zu der von ihm begangenen That finden zu können.

So verengt sich uns das Arbeitsfeld für kriminal-anthropologische Untersuchungen; aber damit erweitert sich zugleich die Aussicht auf bleibende und wertvolle, wenn auch weniger glänzende Ergebnisse.

Ich halte heute schon, auf Grund der bereits vorliegenden Arbeiten, im Anschlusse an zahlreiche Forscher, die Thatsache für durchaus feststehend, daß zahlreiche Verbrecher die der Psychiatrie längst bekannten Kennzeichen einer körperlichen und geistigen Entartung aufweisen. Ich darf hier wohl davon absehen, die Schriftsteller namhaft zu machen, welche durch ihre thatsächlichen Angaben die Richtigkeit dieses Satzes bewiesen haben. Kirn hat im Handbuch des Gefängniswesens I 53 die Einzelergebnisse zusammengestellt und die Kennzeichen der Entartung kurz beschrieben. Auch mag noch auf die in allerletzter Zeit veröffentlichte Abhandlung von Laurent in den Archives de l'anthropologie criminelle III 564: Les dégénerés dans les prisons verwiesen werden. Reiches Material findet sich in den deutschen Arbeiten von v. Krafft-Elbing, Knecht, Sommer, Binswanger, Sander und Richter, Moeli und andern. Man mag es dort nachsehen, wenn die Behauptung befremdlich erscheinen sollte. Nur das möchte ich nebenher betonen, daß auch Valentini in seinem vortrefflichen, viel zu wenig gewürdigten Buche: Das Verbrechertum im preußischen Staate 1869 S. 255 auf eine hierher gehörende, wie ich glaube, nicht unwichtige aber wenig beachtete Thatsache (die überaus häufigen schweren Menstruationsstörungen bei den weiblichen Gefangenen) hingewiesen hat.

Die Entartung (Degeneration) beruht in den meisten Fällen auf erblicher Belastung (hereditäre Degeneration). Sie hat ihren Grund in körperlichen und geistigen Krankheiten der Eltern, insbesondere in Psychosen und Neurosen (Epilepsie) derselben, in Trunksucht, Ausschweifung, Syphilis der Erzeuger. Sie tritt in besonders schweren Formen auf, wenn derartige Zustände sowohl auf der väterlichen wie auch auf der mütterlichen Seite sich finden. Die Entartung kann aber auch eine erworbene sein, auf schlechter Ernährung insbesondere in der ersten Jugend, auf liederlichem Lebenswandel, auf Krankheiten aller Art beruhen.

Das Wesen der Entartung besteht in allen Fällen in einer neuropathischen Verfassung, in einer Schwächung der Widerstandskraft des Centralnervensystems. Damit ist das Denken, Fühlen und Wollen krankhaft geändert, das Gleichgewicht des Seelenlebens gründlich gestört.

Festzuhalten ist, daß die erbliche Belastung wie die erworbene Schwächung nur in einer mehr oder minder starken Veran-

lagung, einer Prädisposition, besteht, welche durch geeignete und rechtzeitige Maßregeln wie jede Veranlagung (man denke an die Kinder lungenkranker Eltern) wirksam bekämpft werden kann, während sie unter ungünstigen äußern Verhältnissen zu einem chronischen, unheilbaren Zustande sich entwickelt. Festzuhalten ist ferner, daß es eine besondere Veranlagung zur Begehung von strafbaren Handlungen nicht gibt, sondern daß es von den äußern Verhältnissen, von den Lebensschicksalen in ihrer Gesamtheit abhängt, ob die Störung des seelischen Gleichgewichtes zum Selbstmord, zum Wahnsinn, zu schweren Nervenleiden, zu körperlichen Krankheiten, zu unstetem abenteuerlichen Lebenswandel oder aber zum Verbrechen führt.

Von diesem Standpunkte aus verschwindet der homo delinquens; der Typus des Verbrechers gliedert sich, soweit er überhaupt anthropologisch faßbar ist, ein in den des degenerierten und zumeist erblich belasteten Menschen.

Es ist klar, daß gegen diese Gruppe von Verbrechern besondere ernste Maßregeln nötig sind. Ist eine Wiederherstellung des gestörten seelischen Gleichgewichtes noch möglich, so wird sie sicherlich durch einige Wochen oder Monate, welche der Verbrecher in unsern Strafanstalten zubringt, nicht herbeigeführt, sondern gründlichst unmöglich gemacht werden. Wenn aber der Zustand einmal unheilbar geworden ist, dann bedarf es einschneidender Maßregeln zum Schutze der Gesellschaft. Ob wir in dem einen wie in dem andern Falle noch von Bestrafung sprechen können, oder ob die vorübergehende oder dauernde Unterbringung in besondern Anstalten gefordert werden muß, das ist eine Frage, deren Lösung mich an dieser Stelle nicht interessiert.

Die nächste und wichtigste Aufgabe der Kriminal-Anthropologie besteht meiner Überzeugung nach darin, ohne Rücksicht auf die Deliktsbegriffe des Strafgesetzbuches diese Gruppe von Verbrechern genau zu untersuchen, ihre Eigenart festzustellen und zu erklären, insbesondere auch ihr Verhältnis zu den Gewohnheitsverbrechern zu bestimmen. Nur so kann die sichere Grundlage für eine Änderung unsrer Gesetzgebung gewonnen werden. Messungen und Wägungen, der ganze kriminal-anthropologische Apparat Lombrosos und seiner Anhänger wird bei diesen Untersuchungen etwas, wenn auch nicht vollständig, in den Hintergrund treten, auf die möglichst genaue Erforschung des ganzen Lebensganges des Einzelnen und seiner

Eltern das Hauptgewicht gelegt werden müssen. Der medizinische Beirat wird von dem größten Werte sein; aber die Arbeit selbst muß der Kriminalist in die Hand nehmen. Unsre Strafanstalten bieten ihm ein Arbeitsfeld von genügender Ausdehnung, von unerschöpfter Fruchtbarkeit. Wenn er es dabei lernt, nicht nur die Bücher, sondern auch die Menschen zu studieren, nicht nur die Begriffe, sondern auch die Thatsachen zu beobachten, so wäre das nicht der kleinste Gewinn für unsre Wissenschaft.

III. Die Aufgaben und die Lehren der Kriminalstatistik.

Mit der biologischen muß die soziologische Untersuchung des Verbrechens Hand in Hand gehen. Ich verstehe darunter die wissenschaftliche Untersuchung des Verbrechens als einer eigenartigen Erscheinung des gesellschaftlichen Lebens und die darauf gestützte Klarlegung der sozialen Bedingungen des Verbrechens.

Die einseitige Betonung des kriminal-anthropologischen Standpunktes verleitet nur zu leicht zu einer Unterschätzung der sozialen Bedingungen, welche zum Verbrechen führen. Und doch sind diese bei einem großen Teile der Verbrechen von ungleich bedeutenderem Einflusse auf das Zustandekommen der That als die individuelle Eigenart des Thäters. Auch führen die individuellen Bedingungen des Verbrechens teilweise unmittelbar auf die sozialen Bedingungen desselben zurück. Das Massenelend ist der Nährboden, auf welchem nicht nur das Verbrechen selbst gedeiht, sondern auch die Entartung auf Grund erblicher Belastung, die hereditäre Degeneration, welche ihrerseits wieder zum Verbrechen führt.

Die einseitige Betonung des kriminal-anthropologischen Standpunktes verleitet weiter nur zu leicht zu fatalistischer Entsagung und damit zur Verneinung jeder kräftigen Kriminalpolitik. Ist jedes Verbrechen organisch bedingt, die Frucht der von den Vätern begangenen Sünden, das letzte Ergebnis der durch Geschlechter sich fortpflanzenden, stufenweise sich steigernden Entartung — was soll uns diesen Unglücklichen gegenüber die Strafe? Wer die Litteratur der italienischen Schule kennt, der weiß, daß das Mißtrauen gegen die Wirksamkeit der Strafe wie ein roter Faden durch die Schriften ihrer bedeutendsten Vertreter sich hindurchzieht, daß die Einführung

der sostitutivi penali, der Ersatzmittel für die Strafe (z. B. die Erleichterung der Ehescheidung statt der Bestrafung des Ehebruchs) als die höchste gesetzgeberische Weisheit gepriesen wird.

Ganz anders steht es, wenn wir das Schwergewicht auf die Untersuchung der sozialen Bedingungen des Verbrechens legen. Diese entziehen sich nur zum Teile menschlicher Einwirkung. Wir können nicht nur die aus den gesellschaftlichen Verhältnissen entspringenden Antriebe zum Verbrechen zu beseitigen oder ihre Kraft zu mindern suchen, sondern wir können durch Strafdrohung und Strafvollzug Motive schaffen, welche dem Einfluß der gesellschaftlichen Verhältnisse das Gleichgewicht zu halten imstande sind. Jene Art der Bekämpfung des Verbrechens durch Milderung des Massenelends, Hebung der Bildung, Kräftigung staatsbürgerlicher Gesinnung usw. gehört nicht mehr in den Rahmen der Kriminalpolitik. Aber die Gestaltung der Strafdrohung und die Regelung des Strafvollzugs gehören ihr an und nur ihr allein. Besserung und Abschreckung oder, wenn man lieber will, Erziehung und Zucht spielen hier ihre maßgebende Rolle. Kriminal-Anthropologie und Kriminal-Soziologie müssen zusammenwirken, wenn das Verbrechen in seiner Erscheinung und in seinen Wurzeln klargelegt und wenn die Strafe ihrem Zwecke: das Verbrechen zu bekämpfen, entsprechend gestaltet werden soll.

Die Methode soziologischer Erforschung des Verbrechens und der Strafe kann eine doppelte sein: systematische Einzelbeobachtung und systematische Massenbeobachtung. Letztere, in ihrer Anwendung auf Verbrechen und Strafe nennen wir Kriminalstatistik. Die erstere wird weit mehr als bisher gepflegt werden müssen; aber die letztere tritt naturgemäß in den Vordergrund der Betrachtung. Nur mit ihr wollen wir uns hier beschäftigen.

Es hat lange genug gedauert, bis die Kriminalstatistik sich von der Justizstatistik losgelöst, bis man erkannt hat, daß ihre Aufgabe nicht die Schilderung der von den Strafgerichten geleisteten Thätigkeit, sondern die soziologische Darstellung des Verbrechens und der Strafe ist. Noch ist diese Entwicklung der Kriminalstatistik nicht abgeschlossen, noch ist sie weit davon entfernt, ihrer neuen und schwierigen Aufgabe völlig gerecht zu werden.

Dies gilt auch von unsrer vortrefflichen Reichskriminalstatistik, deren fünf bisher erschienene Bände, die Jahre 1882 bis

1886 umfassend, eine überaus reiche Fülle von Belehrungen und Anregungen enthalten. Das Verdienst dieser von dem Reichsjustizamt und dem Kaiserlich statistischen Amt gemeinsam geleisteten Arbeit, ihr hoher Wert für den theoretischen und praktischen Kriminalisten, ihre Bedeutung in inhaltlicher wie in technischer Beziehung sollen wahrlich nicht geschmälert werden, wenn ich hier vom kriminalsoziologischen Standpunkte aus einige Bedenken vorbringe.

Ich will nicht abermals darauf hinweisen, daß die Reichskriminalstatistik manche beklagenswerte Lücke aufweist, daß sie insbesondere darauf verzichtet hat, Bettel und Landstreicherei in den Kreis ihrer Ermittlungen einzubeziehen. Es ist darüber gerade in dieser Zeitschrift mehrfach gesprochen worden. Auch trägt die Schuld der Unterlassungssünde nicht die Kriminalstatistik, sondern der Strafgesetzgeber, welcher diese Gruppe von strafbaren Handlungen unter die Übertretungen zu verweisen den Mut hatte.

Wichtiger, weil von grundsätzlicher Bedeutung, erscheint mir ein andres Bedenken. Die Kriminalstatistik wird und muß so lange hinter dem durch ihre Aufgabe ihr gesteckten Ziele zurückbleiben, als sie sich damit begnügt, einfach mit den technisch-juristischen Deliktsbegriffen des Strafgesetzbuchs zu arbeiten. Die einzelnen Paragraphen und die einzelnen Abschnitte des Strafgesetzbuchs entsprechen ebensowenig den soziologischen wie den anthropologischen Einheiten des Verbrechens. Das Strafgesetzbuch gestaltet seine Deliktsbegriffe in erster Linie nach den durch die That verletzten oder gefährdeten Interessen; der Kriminal-Soziologie aber kommt es auf die Antriebe zur That, insbesondere auf die äußern gesellschaftlichen Verhältnisse an, welche für diese bestimmend gewesen sind. Darüber aber erfährt sie aus der Kriminalstatistik so gut wie nichts.

Einige Beispiele dürften klar machen, was ich meine.

Die Gruppe der „Vermögensdelikte" ist strafrechtlich klar und scharf abgegrenzt, kriminalstatistisch ist sie ohne Wert, ja geradezu irreführend. So bilden Diebstahl und Sachbeschädigung in ihrem kriminalstatistischen Verhalten die schärfsten Gegensätze. Die Zahl der Diebstähle ist in dem fünfjährigen Zeitraume von 1882 bis 1886 wesentlich gefallen, die der Sachbeschädigungen bedeutend gestiegen. Dagegen zeigt die zeitliche Bewegung und die geographische Verteilung der Sachbeschädigung in allem Wesentlichen

eine Übereinstimmung mit Beleidigung und Körperverletzung, mit Hausfriedensbruch und Widerstand gegen die Staatsgewalt, also einerseits mit „Delikten gegen die Person“, anderseits mit „Delikten gegen Staat, Religion und öffentliche Ordnung“. Und diese auf den ersten Blick auffallende Erscheinung wird uns völlig selbstverständlich, sobald wir uns daran erinnern, daß die Triebfedern des Diebstahls weitab liegen von denjenigen der Sachbeschädigung.

Auch Diebstahl und Betrug bieten uns kriminalstatistisch ein so verschiedenes Bild, daß ihre Zusammenfassung zu einer und derselben Gruppe keineswegs gerechtfertigt ist. Ja selbst das dem Diebstahl juristisch nächstverwandte Delikt, die Unterschlagung, nimmt statistisch neben jenem eine durchaus selbständige Stellung ein und ist z. B. an der starken Abnahme des Diebstahls nicht beteiligt.

Dieselbe Erscheinung wiederholt sich, wenn wir kleinere Gruppen ins Auge fassen. So wäre es durchaus unrichtig, die Sittlichkeitsdelikte, diese Untergruppe der „Delikte gegen die Person“, als eine kriminal-soziologische Einheit aufzufassen. Die Kuppelei, deren Wurzel die Gewinnsucht ist, trägt einen durchaus andern Charakter als die Notzucht oder die Erregung öffentlichen Ärgernisses durch unzüchtige Handlungen.

Es ist allerdings richtig, daß unsre Reichskriminalstatistik stets bemüht ist, die fehlerhafte Zusammenfassung verschiedenartiger Delikte zu größern Gruppen durch genaues Eingehen auf die Bestandteile dieser Gruppen, durch ihre Zerlegung in die Einzeldelikte, abzuschwächen und gut zu machen. Aber einmal ist damit die Wertlosigkeit der großen Gruppen zugegeben, welche doch wieder vielfach zur Grundlage von Ermittlungen und Auseinandersetzungen gemacht werden und welche auch gar nicht aufgegeben werden können, solange nicht ein Ersatz für sie in einer andern Zusammenfassung der einzelnen strafbaren Handlungen gefunden ist. Und zum andern kehren dieselben Bedenken, wenn auch in verminderter Stärke, wieder, wenn wir die einzelnen Delikte des Strafgesetzbuchs kritisch prüfen. Raubmord und Lustmord fallen so wenig unter denselben soziologischen wie unter denselben anthropologischen Begriff; die Fälle der Brandstiftung können in beiden Beziehungen verschiedene Bedeutung haben; und selbst wenn wir den diplomatischen Landesverrat oder die Verletzung der Wehrpflicht ins Auge fassen, so werden wir lebhafte Bedenken gegen die Brauchbarkeit dieser juristischen Begriffe für kriminal-soziologische Untersuchungen nicht unterdrücken können, da ja die

Antriebe, welche zu diesen Delikten führen, in wesentlich verschiedenen individuellen wie sozialen Verhältnissen ihre Wurzel haben können.

Will die Kriminalstatistik ihrer Aufgabe gerecht werden, so muß sie uns die Bedingungen des Verbrechens enthüllen; sie muß uns als die wichtigste Methode der Kriminal-Soziologie und als eine der Methoden der Kriminal-Biologie die sozialen wie die individuellen Faktoren klarlegen, durch welche das Verbrechen bestimmt wird. Nun weiß ich sehr wohl, daß eine solche Forderung die genaue und begründete Angabe derjenigen Umstände voraussetzt, auf welche die statistischen Erhebungen ausgedehnt werden sollen. Und über den Umfang und den Inhalt dieser Ausdehnung gehen heute noch die Ansichten weit auseinander. Aber ich hoffe, daß die Beratungen im Schoße der „internationalen kriminalistischen Vereinigung“ die Beseitigung der Meinungsverschiedenheiten, die Klärung der Ansichten, die Ausarbeitung bestimmter und brauchbarer Vorschläge zu Tage fördern werden.

Ich bin mir weiter auch darüber klar, daß es äußerst bedenklich wäre, den Inhalt der von den Gerichten auszufüllenden Zählkarten zu vermehren. Aber meiner Meinung nach sind es auch gar nicht die Gerichte, sondern die Organe der Gefängnisverwaltung, welchen die Erfüllung dieser neuen Aufgabe zu übertragen wäre. Eine nach einheitlichen Grundsätzen für das ganze Deutsche Reich geregelte Gefängnisstatistik könnte das Urmaterial für die kriminal-biologischen und kriminal-soziologischen Arbeiten des Kaiserlich statistischen Amtes liefern. Trotz aller Schwierigkeiten, trotz aller Bedenken zweifle ich keinen Augenblick daran, daß wir von den statistischen Behörden des Deutschen Reichs eine neue fruchtbringende Förderung kriminal-soziologischer Untersuchungen erwarten dürfen, sobald nur einmal die Fragestellung feststeht. Diese zu finden, ist unsre Aufgabe, ist Aufgabe des Kriminalisten, nicht des Statistikers.[3])

Mögen wir aber auch heute noch weit entfernt sein von der Erreichung des Zieles, welches die Kriminalstatistik sich zu setzen berufen und verpflichtet ist, so können wir doch schon heute den

[3]) Ich erinnere darin, daß die Versammlung des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten, welche 1886 zu Frankfurt a/M. tagte, sich für die Einführung einer, die sozialen Bedingungen des Verbrechens klarlegenden, Gefängnisstatistik ausgesprochen hat (Blätter für Gefängniskunde XXII 127). Die Einrichtung derselben würde allerdings noch genauerer Überlegung bedürfen, als ihr damals gewidmet werden konnte.

Bänden unsrer Reichskriminalstatistik manche wertvolle Lehre entnehmen über die Bewegung und die Verteilung der Kriminalität im Deutschen Reich, über die Anwendung und die Wirksamkeit unsres Strafensystems. Und manch wichtiger weiterer Aufschluß ist zu erwarten, wenn die Fragen gelöst sein werden, zu welchen die bisherigen Ergebnisse angeregt haben, z. B. über die geographische Verteilung der Kriminalität der Weiber und der Kinder, über die auffallend ungünstige Stellung der katholischen Bevölkerung und andres mehr.

Die fast ausschließliche, dem Willen des Gesetzes, wenn auch nicht seinem Wortlaute, widersprechende Vorherrschaft der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, sowie die durchaus unzulängliche Bestrafung der Rückfälligen wird mich in den spätern Abschnitten dieser Abhandlung beschäftigen. Hier möchte ich nur auf einzelne Ergebnisse von allgemeiner Bedeutung aufmerksam machen. Nicht neue Thatsachen, nicht eigne Gedanken will ich vorbringen, sondern lediglich wieder einmal hinweisen auf die leider so wenig beachteten Zahlenreihen unsrer Reichskriminalstatistik.

Man betrachte zunächst die nachstehende Tabelle I.

Tabelle I.

Zahlen der Verurteilten wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze 1882 bis 1887. (Die Zahlen sind entnommen dem Septemberheft 1888 der Monatshefte zur Statistik des Deutschen Reichs.)

In dem Jahre	überhaupt	wegen Verbr. u. Verg. gegen Staat, Religion, öff. Odg.	wegen Verbr. u. Verg. gegen die Person	wegen Verbr. u. Verg. gegen das Vermögen	wegen Verbr. u. Verg. im Amt
1882	329 968	51 623	107 398	169 334	1613
1883	330 128	51 684	112 237	164 590	1617
1884	345 977	56 082	125 299	162 898	1698
1885	343 087	53 367	127 865	157 275	1580
1886	353 000	60 458	134 019	156 930	1593
1887	356 339	62 331	137 745	154 744	1519

Die Ziffern sind nichts weniger als erfreulich. Die absolute Zahl der Verurteilten überhaupt ist wesentlich gestiegen. Wenn wir das Anwachsen der Bevölkerung in Betracht ziehen, zeigt sich die Zunahme nur um so deutlicher. Das ergibt sich aus Tabelle II.

Tabelle II (nach der Reichskriminalstatistik).
Auf 100 000 strafmündige Einwohner kommen

im Jahre	verurteilte Personen	Handlungen, wegen welcher eine Verurteilung erfolgte
1882	1029	1215
1883	1024	1241
1884	1067	1316
1885	1047	1346
1886	1066	1362

Die Zunahme der Handlungen, wegen welcher eine Verurteilung erfolgte, ist eine ununterbrochene.

Fassen wir die einzelnen Gruppen näher ins Auge.

Die erste Gruppe, Verbrechen und Vergehen gegen Staat, Religion und öffentliche Ordnung weist im Jahre 1882 nur 51 623, im Jahre 1887 dagegen 62 331 Verurteilte auf.

Eine Betrachtung einzelner in diese Gruppe gehörender Delikte ergibt ein wesentlich verschiedenes Verhalten derselben.

Tabelle III (Vgl. Bemerkung zu Tabelle I).
Die Zahl der Verurteilten betrug

bei	1882	1883	1884	1885	1886	1887
Gewalt und Drohung gegen Beamte (St.G.B. §§ 113, 114, 117—119) .	11 948	11 853	12 462	12 507	13 127	13 446
Hausfriedensbruch . .	13 826	13 306	15 353	14 855	15 983	15 969
Meineid	1 011	871	923	940	827	867
Fahrlässiger Falscheid	373	313	375	404	358	396
Religionsvergehen . .	256	315	255	250	262	288
Delikte in Beziehung auf d. Personenstand	74	87	112	99	109	106
Doppelehe	38	44	53	60	54	76
Ehebruch	70	92	94	76	114	122
Blutschande	314	330	323	288	338	347
Unzucht unter Mißbrauch eines Vertrauensverhältnisses	67	34	42	34	34	38
Widernatürl. Unzucht .	329	269	345	391	373	418
Unzucht m. Gewalt usw	2 851	2 737	2 755	2 862	3 187	3 131
Ärgernis durch unzüchtige Handlungen, Verbreitung unzüchtiger Schriften . . .	1 404	1 277	1 403	1 514	1 465	1 472
Kuppelei	1 377	1 657	1 454	1 586	1 856	1 919

Wir sehen innerhalb der Delikte gegen Staat, Religion und öffentliche Ordnung ein starkes Anschwellen von Hausfriedensbruch sowie von Gewalt und Drohung gegen Beamte. Auch die Kuppelei zeigt steigende Bewegung; diese dürfte jedoch zum größten Teil durch die strengere Rechtsprechung (Bestrafung der Zuhälter, des Vermietens von Wohnungen an Prostituierte) zu erklären sein. Die Zahl der wegen der übrigen Sittlichkeitsdelikte verurteilten Personen hat keine beachtenswerte Veränderung erfahren; ich glaube daher auch, dieselben übergehen zu dürfen. Sehr auffallend dagegen ist die Abnahme in der Zahl der wegen Meineids Verurteilten Sollten heute weniger Meineide geschworen werden als im Beginn dieses Jahrzehnts? Man wird sich schwer dazu entschließen wollen, das anzunehmen. Viel näher liegt es, die sinkende Bewegung in den Ziffern der Verurteilten aus der nachlassenden Kraft der Strafverfolgung zu erklären. In der That ist, wie die Statistik uns lehrt, der Prozentsatz der Freisprechungen bei Meineid im Steigen begriffen.

Auch in der zweiten Gruppe, den Verbrechen und Vergehen gegen die Person, finden wir steigende Ziffern. Ich hebe in Tabelle IV die wichtigeren Einzeldelikte dieser Gruppe hervor.

Tabelle IV. (Vgl. Bemerkung zu Tabelle I.)
Die Zahl der Verurteilten betrug

bei	1882	1883	1884	1885	1886	1887
Beleidigung	38 971	39 911	42 616	40 859	42 586	44 084
Mord	151	153	139	126	144	131
Totschlag	169	164	131	164	154	142
Kindesmord	171	175	161	189	187	168
Abtreibung	191	167	258	243	226	226
Aussetzung	54	70	65	47	46	31
Fahrlässiger Tötung .	476	521	567	512	558	626
Körperverletzung,						
einfacher	16 527	17 116	18 718	18 620	19 334	19 202
gefährlicher . .	38 291	40 933	48 118	51 449	53 759	55 821
schwerer	573	544	592	663	637	549
fahrlässiger . . .	1 192	1 392	1 547	1 705	1 855	1 996
Schlägerei	191	176	153	159	172	147
Vergiftung	13	11	15	5	10	12
Widerrechtlicher Freiheitsentziehung . . .	116	154	177	180	186	216
Nötigung und Bedrohung	3 623	4 021	5 243	5 820	6 493	6 602

Die Zunahme bei Beleidigung, Körperverletzung, Nötigung und Bedrohung springt in die Augen. Unrichtig wäre es, die Tragweite dieser Erscheinung durch den Hinweis auf die Thatsache abschwächen zu wollen, daß die Beleidigung, die einfache vorsätzliche und die fahrlässige Körperverletzung auf dem Wege der Privatklage zu verfolgen, daß für die Erhebung oder Nichterhebung der Privatklage aber die verschiedenartigsten, nicht juristischen Beweggründe maßgebend seien und daß demnach aus einer größern Zahl von Verurteilungen nicht auf eine vermehrte Begehung dieser Delikte geschlossen werden dürfe. Daß dieser Einwand nicht stichhaltig ist, ergibt die einfache Erwägung, daß ja auch bei den nicht auf dem Wege der Privatklage verfolgbaren Delikten dieser Gruppe, so bei gefährlicher Körperverletzung, bei Freiheitsentziehung, Nötigung und Bedrohung, ja selbst bei fahrlässiger Tötung dieselbe Zunahme sich zeigt. Aber auch die steigende Häufigkeit der Privatklage für sich allein müßte als ein betrübendes Zeichen steigender Reizbarkeit unsrer Bevölkerung betrachtet werden.

Es ist auch ein recht schwacher Trost, wenn die Reichskriminalstatistik (V. Band, II S. 10) den Nachweis zu erbringen versucht, daß unter den nach § 223a St.G.B. Verurteilten nur etwa 10 % eigentliche Messerhelden sind, während über 50 % sich eines „andern gefährlichen Werkszeuges" bedienen. Mag auch vorzugsweise mit Bierkrügen und Stuhlbeinen, mit Knotenstöcken oder meinetwegen auch mit der Faust gearbeitet werden — der Schluß auf die zunehmende Verrohung unsres deutschen Volkes ist trotz alledem gleich unabweisbar.

Die 3. Gruppe, die Verbrechen gegen das Vermögen umfassend, scheint uns entschädigen zu wollen. Die Zahl der Verurteilten ist fortwährend und beträchtlich gesunken. Leider zerstört eine nähere Betrachtung der einzelnen in diese Gruppe gehörigen Delikte unsre guten Hoffnungen so gründlich wie nur möglich.

Freilich Diebstahl und Hehlerei haben in allen ihren Formen (mit Ausnahme der Hehlerei im Rückfall) abgenommen, und diese Abnahme bestimmt die sinkende Richtung der ganzen Gruppe.

Tabelle V. (Vgl. Bemerkung zu Tabelle I.)
Die Zahl der Verurteilten betrug

bei	1882	1883	1884	1885	1886	1887
Einfachem Diebstahl	79 116	76 929	74 293	69 241	68 479	65 297
Einfachem Diebstahl im Rückfall	12 016	12 191	11 865	11 275	11 306	10 901
Schwerem Diebstahl	8 972	7 841	7 893	7 207	6 658	6 885
Schwerem Diebstahl im Rückfall	2 946	2 672	2 669	2 675	2 373	2 324
Einfacher Hehlerei	8 261	7 754	7 459	7 174	6 717	6 739
Gewerbs- und gewohnheitsmäßiger Hehlerei	217	178	197	210	183	191
Hehlerei im Rückfall	44	42	39	32	52	44

Allein bei andern Delikten derselben Gruppe finden wir eine entgegengesetzte Bewegung. Insbesondere ist auf die steigende Richtung bei Sachbeschädigung, Untreue, Betrug, vor allem bei Betrug im wiederholten Rückfalle aufmerksam zu machen.

Tabelle VI. (Vgl. Bemerkung zu Tabelle I.)
Es betrug die Zahl der Verurteilten

bei	1882	1883	1884	1885	1886	1887
Sachbeschädigung	11 639	11 153	12 379	12 812	12 798	13 099
Untreue	267	277	350	292	387	418
Betrug	11 094	11 451	11 646	11 482	12 360	13 101
Betrug im Rückfall	875	936	1 044	1 136	1 249	1 459
darunter:						
nach zwei Vorbestrafgn. wegen Betruges	442	464	462	529	550	646
nach drei Vorbestrafgn. wegen Betruges	217	226	280	310	345	363
nach vier Vorbestrafgn. wegen Betruges	101	117	156	145	157	196
nach fünf Vorbestrafgn. wegen Betruges	41	43	51	69	91	124
nach sechs bis zehn Vorbestrafgn. wegen Betruges	43	30	49	49	84	110
nach elf und mehr Vorbestrafgn. wegen Betruges	1	—	1	2	1	2

Ich habe nicht die Absicht, hier Kriminalstatistik zu dozieren und Tabellen abzudrucken und sehe daher ab von der Wiedergabe weiterer Zahlen. Aber auf das eindringlichste möchte ich den Lesern der Zeitschrift die kriminalpolitischen Lehren zu Gemüte führen, welche in den Zahlenreihen der Reichskriminalstatistik deutlich genug zu lesen sind. Unser geltendes Strafrecht ist machtlos gegenüber dem Verbrechertum. Die Abnahme des Diebstahls und der an ihn gebundenen Hehlerei darf uns nicht irre machen. Sie hat, ganz ebenso wie die Abnahme der Forst- und Feldrügesachen ihren Grund in der Besserung der wirtschaftlichen Lage und würde in dem Augenblicke in ihr Gegenteil umschlagen, in welchem diese zum Ungünstigen sich veränderte. Daß an der Abnahme des Diebstahls unsre Strafrechtspflege und unser Strafvollzug herzlich unschuldig sind, beweist die Zunahme der übrigen nach demselben Systeme bekämpften Delikte. Die Gewinnsucht, die Roheit und Gewaltthätigkeit, die Widersetzlichkeit, die geschlechtliche Zügellosigkeit im Zaume zu halten, das vermag unser heutiges Strafrecht nicht. Millionen haben wir für den Bau von Zellengefängnissen alle Jahre geopfert; und die Verbrecherziffer steigt von Jahr zu Jahr.[4])

Auch unsre Maßregeln zur Besserung der jugendlichen Verbrecher haben keinen Erfolg aufzuweisen. Die Zahl der wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze verurteilten Personen im Alter von 12 bis 18 Jahren betrug

im Jahre	1882	30 719
„ „	1883	29 966
„ „	1884	31 332
„ „	1885	30 675
„ „	1886	31 483
„ „	1887	32 511

Nun ergibt allerdings ein Vergleich der Zahl der verurteilten Jugendlichen mit jener der verurteilten Erwachsenen, daß die relative Kriminalität der Jugendlichen nicht, wie die absoluten Zahlen es vermuten ließen, im Steigen begriffen ist. Wird die Kriminalität

[4]) Der gefährliche Optimismus Starkes wird durch die Reichskriminalstatistik völlig widerlegt. Starke hat auch mit seiner Beweisführung beim großen Publikum mehr Anklang gefunden als bei den Fachmännern. Wie früher Mittelstadt, Aschrott, Illing, so erklärt sich neuerdings auch Mischler gegen ihn. (Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik II 192.)

der Erwachsenen nämlich gleich 100 gesetzt, so betrug die Kriminalität der Jugendlichen

im Jahre 1882 . .	53
„ „ 1883 . .	52
„ „ 1884 . .	52
„ „ 1885 . .	51
„ „ 1886 . .	52

Aber durch eine solche Betrachtung kann die Thatsache nicht aus der Welt geschafft werden, daß im Deutschen Reich jahraus jahrein etwa 30 000 Jugendliche unter den in der Reichskriminalstatistik verzeichneten Verurteilten sich befinden.

Man mache sich doch die ganze Jämmerlichkeit des gegenwärtigen Zustandes völlig klar. Von 1882 bis 1887 sind im ganzen über zwei Millionen Menschen, darunter etwa 180000 Jugendliche, wegen Verbrechen oder Vergehen gegen Reichsgesetze verurteilt worden. Nun beträgt aber die Zahl dieser Verbrechen und Vergehen weniger als ein Viertel der sämtlichen vor deutschen Gerichten zur Aburteilung gelangenden strafbaren Handlungen. Die Gesamtzahl der Verurteilten in diesem Zeitraum dürfte mithin auf etwa 10 Millionen Menschen rund geschätzt werden. Das macht etwa 15 Millionen im Jahrzehnt. Man sollte doch glauben, daß derartige Ziffern die Strafrechtspflege als einen Gegenstand erscheinen lassen sollten, welcher nicht nur diesen oder jenen Fachmann, sondern die gesamte Juristenwelt, ja das ganze Volk auf das lebhafteste interessiert. Wir alle wissen, daß davon keine Rede ist. Wir wissen auch und sehen es täglich an den verschiedensten Thatsachen, daß die Vertreter der Strafrechtspflege selbst für die Ziffern der Kriminalstatistik kein Verständnis besitzen. Ich kann es nicht unterlassen, eine dieser kleinen Thatsachen, welche, der letzten Zeit angehörend, besonders lehrreich ist, hier in Erinnerung zurückzurufen. Als die ständige Deputation des deutschen Juristentages für die 19. Versammlung dieser Körperschaft keine geeignete strafrechtliche Frage mehr wußte, wandte sie sich an einen deutschen Praktiker, welcher durch seine tüchtigen wissenschaftlichen Arbeiten in strafrechtlichen Fachblättern weitern juristischen Kreisen vorteilhaft bekannt ist, mit der Bitte um Aushilfe (Verhandlungen III 297). Die vorgeschlagene und angenommene Frage lautete:

> „Erscheint es angemessen, die prinzipale Privatklage auf die Körperverletzung des § 223a St.G.B., sowie auf Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch auszudehnen?“

Während also die aus Roheit und Gewaltthätigkeit entspringenden Handlungen überhaupt, während gerade die gefährliche Körperverletzung, der Hausfriedensbruch und die Sachbeschädigung insbesondere, in reißendem Ansteigen begriffen sind, hat es die ständige Deputation des deutschen Juristentages für angezeigt erachtet, ernstlich die Frage zu erörtern, ob nicht, da ja die öffentliche Rechtsordnung an derartigen Verletzungen privater Interessen nur in untergeordneter Weise beteiligt sei, eine wesentliche Einschränkung der Bestrafung empfohlen werden könne. Die Zahlen der Reichskriminalstatistik aber sind weder in dem Gutachten, noch in der Verhandlung erwähnt worden. Haben die Mitglieder des deutschen Juristentages es nicht gewußt, daß derartige legislative Erörterungen ohne kriminalstatistische Grundlage nicht viel Besseres bedeuten als kindliches Spiel? Oder sind sie zu vornehm gewesen, im Vollgefühle der Sicherheit, welche die Begriffs-Jurisprudenz (und nur sie) verleiht, um herabzusteigen zur prüfenden Betrachtung der Thatsachen?

Bei dieser Sachlage wird man es nicht für überflüssig halten, wenn die „Vereinigung" die Notwendigkeit einer soziologischen, mithin in erster Linie statistischen Betrachtung des Verbrechens und der Strafe grundsätzlich und an erster Stelle betont; wenn sie von ihren Mitgliedern verlangt, daß sie die grundlegende Bedeutung solcher Betrachtungen zu würdigen wissen; wenn sie sich in Art. I ihrer Satzungen die Aufgabe stellt, die Ansicht, daß Verbrechen und Strafe ebensosehr vom soziologischen wie vom juristischen Standpunkt aus ins Auge gefaßt werden müssen, nebst den aus ihr sich ergebenden Folgerungen in Wissenschaft und Gesetzgebung zur Anerkennung zu bringen. Ohne diese Anerkennung gibt es keine Kriminalpolitik.

IV. Strafrechtspflege und Strafvollzug.

Die „internationale kriminalistische Vereinigung" will nach Art. II Ziffer 6 ihrer Satzungen „den Bestrebungen zur Verbesserung der Gefängnisse und verwandter Anstalten besondere Beachtung widmen". Daß wir unter unsern ersten Mitgliedern die bewährtesten Vorkämpfer der Gefängnisreform in den verschiedensten Ländern der alten und neuen Welt zu begrüßen hatten, gibt uns die Bürgschaft für ein fruchtbares Zusammenwirken mit den wissen-

schaftlichen und praktischen Gesellschaften und Kongressen, welche ihre Arbeitskraft der Verbesserung des Gefängniswesens dienstbar gemacht haben. Dennoch wird die selbständige Daseinsberechtigung unsrer Vereinigung neben diesen Kongressen und Gesellschaften nicht in Zweifel gezogen werden können. Sie liegt den für einzelne Länder und Landesteile wirkenden Gesellschaften gegenüber in dem internationalen Charakter der „Vereinigung"; sie gründet sich in unserm Verhältnis zu den Internationalen Pönitentiar-Kongressen auf die durchaus frei-genossenschaftliche, jedes amtlichen Charakters entbehrende Stellung und Zusammensetzung der „Vereinigung", auf ihr insbesondere nach der juristischen Seite hin erweitertes Arbeitsgebiet, auf ihr Bestreben, zu scharf gefaßten, bis ins einzelne gehenden, gesetzgeberischen Vorschlägen zu gelangen.

Es handelt sich aber auch — und es liegt mir fern, dies verschwiegen zu wollen — um größere oder geringere Meinungsverschiedenheiten zwischen uns und einzelnen, sicher nicht allen, Vertretern der Gefängnisreform, um Meinungsverschiedenheiten, welche festgestellt, geprüft, beseitigt werden können und gemeinsame Arbeit nicht ausschließen.

Die „Vereinigung" bestreitet der Freiheitsstrafe nicht die führende Stelle, die sie sich im Laufe der Jahrhunderte durch ihre innern Vorzüge erworben hat. Aber uns ist die Freiheitsstrafe nur eines der dem Staate zur Verfügung stehenden oder zu stellenden Strafmittel; wir behalten uns vor, kritisch zu prüfen, ob nicht das Anwendungsgebiet der Freiheitsstrafe eingeschränkt werden kann und soll, ob nicht ein teilweiser Ersatz derselben durch andre Strafmittel als möglich und wünschenswert erscheint.

Vor allem aber gehen wir davon aus, daß **Strafrechtspflege und Strafvollzug verschiedene Entwickelungsstufen in derselben strafenden Thätigkeit des Staates sind**, daß ihre dem heutigen Strafrecht eigentümliche Auseinanderreißung ebenso unrichtig wie zweckwidrig ist (Art. II Ziffer 5). Auf die Verständigung über die Tragweite dieses Satzes lege ich das größte Gewicht.

Es ist nicht überflüssig, sich der sprunghaften, willkürlichen, des innern Zusammenhangs entbehrenden Entwicklung zu erinnern, welche die Geschichte des Gefängniswesens von dessen ersten Anfängen bis zum heutigen Tage kennzeichnet.

Unabhängig von der Strafgesetzgebung haben sich die Zuchthäuser des 16. und 17. Jahrhunderts entwickelt; unabhängig von der Strafgesetzgebung haben sie sich allmählich, insbesondere im Laufe des 18. Jahrhunderts, durch Aufnahme verurteilter Verbrecher zu Strafanstalten umgebildet.

Unsre heutigen Strafanstalten sind keine Schöpfungen der Strafgesetzgebung. Andern Kräften verdankt das moderne Gefängniswesen Entstehung und Entwicklung. Und den Zusammenhang von Strafurteil und Strafvollzug haben wir auch heute nicht gefunden.

Dazu kommt der verhängnisvolle Einfluß, welchen das philadelphische Zellensystem auf die Geschicke unsres europäischen Gefängniswesens gewonnen hat.

Als John Howard das europäische Festland bereiste, waren hier bereits tüchtige Anfänge zu einer zielbewußten Umgestaltung der Zucht- und Strafanstalten gemacht worden. Das 1775 eröffnete Zuchthaus zu Gent, das heute noch, wenn auch ausgebaut und teilweise umgestaltet, in seiner ursprünglichen Anlage den Zwecken des Strafvollzuges dient, hatte (um frühere kleinere Versuche, wie das 1720 eröffnete Zuchthaus zu Kassel, unerwähnt zu lassen) die Sträflinge am Tage zu gemeinsamer Arbeit vereinigt, sie des Nachts in Einzelzellen voneinander getrennt. Damit war die Grundlage zu einer gedeihlichen Weiterentwicklung geschaffen, welche unzweifelhaft auch die kräftige Unterstützung der Strafgesetzgebung gesucht und gefunden hätte.

Aber diese Weiterentwicklung ist unterbrochen worden. So gründlich durchbrochen, daß noch heute in der gesamten Litteratur des Gefängniswesens das in Gent eingeführte System nach den um ein halbes Jahrhundert spätern Einrichtungen zu Auburn seinen Namen hat; so gründlich, daß noch heute ein deutscher Schriftsteller (Starke, Das belgische Gefängniswesen S. 2), ohne seinen wissenschaftlichen Ruf zu schädigen, seinen Lesern erzählen darf, das Genter Zuchthaus verdanke seine Entstehung den von John Howard ausgegangenen Anregungen.

Unser heutiges Gefängniswesen steht unter dem Zeichen der nordamerikanischen Zellenhaft; seine Wurzeln führen nicht auf Maria Theresia und nicht auf John Howard, sondern auf die philadelphischen Quäker zurück.

Und wieder vollzog sich diese durchgreifende Umgestaltung des Strafvollzuges, auf dem europäischen Festlande wenigstens, ohne

jede durchgreifende Änderung der Strafgesetzgebung. Daß in England die Zellenhaft bei langdauernden Freiheitsstrafen nur den ersten Abschnitt eines fortschreitend gestalteten (progressiven) Strafvollzuges bildete, daß sie mit der Lösung aus diesem Zusammenhange ihr innerstes Wesen änderte, wer hat daran gedacht, als man in Preußen Moabit und die übrigen Zellengefängnisse baute? Das preußische Strafgesetzbuch und sein Strafensystem mußte sich jeder denkbaren Art des Strafvollzuges anpassen, als ob dieser mit der Strafgesetzgebung und ihrem Strafensystem überhaupt nichts zu schaffen hätte.

So ist es geblieben bis zum heutigen Tage. Wir meinen, uns der Rechtseinheit auf strafrechtlichem Gebiete im ganzen Deutschen Reich zu erfreuen, weil in Berlin und in München, in Hamburg und in Stuttgart der Strafrichter nach denselben Paragraphen desselben Gesetzbuchs sein Urteil spricht; wir beachten nicht, daß das Strafurteil erst durch seinen Vollzug Inhalt und Bedeutung gewinnt und daß drei Jahre Gefängnis je nach der Anstalt, in welcher sie vollstreckt werden, eine ganz verschiedene Bedeutung haben, daß sie wesentlich verschiedene Strafen sind trotz der gleichen Bezeichnung. Nicht der Richter, sondern der Leiter der Strafanstalt bestimmt Bedeutung und Inhalt des richterlichen Urteils, und der Leiter der Strafanstalt, nicht der Gesetzgeber, verleiht den leeren Strafdrohungen des Gesetzbuchs Leben und Kraft. Die Fülle der gesetzgebenden und der richterlichen Gewalt ist in seiner Person vereinigt.[5])

Daß ein derartiger Zustand unhaltbar ist, bedarf keines Nachweises. Aber daran sei ausdrücklich noch erinnert, daß, als der Entwurf eines Reichsgesetzes über den Vollzug der Freiheitsstrafen ausgearbeitet werden sollte, nicht Ein Vertreter der deutschen Strafrechtspflege, kein Richter, kein Staatsanwalt, kein Verteidiger in den mit dieser Aufgabe betrauten Ausschuß berufen wurde. Die „Gefängnispraktiker“ sollten das unter sich fertig machen. Daß die Männer, aus welchen jener Ausschuß zusammengesetzt wurde, die tüchtigsten ihres Faches waren, Männer, auf welche

---

[5]) Wem die Richtigkeit dieser offenkundigen Thatsache noch nicht völlig klar ist, der vergleiche, was Praktiker, wie Krohne Z I 71, Medem Z VII 146, Aschrott Z IX 21 und andere darüber gesagt haben. — v. Arnim, Bruchstücke über Verbrechen und Strafen II 120 hat auch in dieser Frage im Jahre 1803 klarer gesehen, als mancher moderne Strafgesetzgeber.

stolz zu sein, wir alle Ursache haben — das kommt hier nicht in Betracht. Bezeichnender, als durch den Ausschluß aller theoretischen und praktischen Kriminalisten konnte doch die Anschauung unsrer maßgebenden Kreise, daß der Strafvollzug mit dem Strafrecht nichts zu schaffen habe, nicht zum Ausdrucke gebracht werden!

Diese Ansicht ist aber grundfalsch. Sie muß beseitigt werden, ehe an eine Besserung unsrer Zustände zu denken ist. „Die Strafrechtspflege kann (um an die treffende Worte zu erinnern, welche Wirth in das Album des Römer Kongreßes geschrieben) auf keinen Erfolg rechnen, wenn der Vollstreckung der Strafurteile nicht dieselbe Bedeutung beigelegt wird, wie der Findung desselben."

Strafvollzug und Strafrechtspflege und mit ihnen beiden die kriminalistische Wissenschaft haben gleichmäßig unter der unnatürlichen Trennung gelitten.

Was den Ausbau unsres Gefängniswesens am meisten gehemmt, was ihn zur Zeit geradezu unmöglich gemacht hat, das ist der von den Vertretern der Gefängnisverbesserung auf eigne Faust geführte Kampf um das Haftsystem. Was ist nicht vergeudet worden an Zeit, Kraft und gutem Willen, um die Vorteile der Zellenhaft oder jene des ganz zu Unrecht so genannten irischen Systems nachzuweisen! Der Systemstreit hat der Gefängnisverbesserung die Teilnahme des Volkes entzogen, welches an die Kraft eines kriminalistischen Universalheilmittels zu glauben sich nicht entschließen konnte; er hat Regierungen und Volksvertretungen stutzig gemacht, welche kopfschüttelnd die Kosten all der notwendigen Neubauten überschlugen; der Systemstreit hat auch den deutschen Entwurf eines Strafvollzugsgesetzes zu Fall gebracht und damit eine nicht nur auf dem Papiere stehende Rechtseinheit auf strafrechtlichem Gebiete für das ganze Deutsche Reich auf lange Jahre hinaus vereitelt.

Und doch ist es klar, daß die Grundgedanken des Strafvollzuges den Zwecken sich anpassen müssen, welche der Gesetzgeber mit der Strafe überhaupt verfolgt, daß wir uns so lange nicht für und nicht gegen die Zellenhaft entscheiden können, ehe wir nicht wissen, was wir denn durch die Zellenhaft erreichen sollen und wollen. Wie wir den Strafvollzug zu gestalten haben, um zu bessern, abzuschrecken, unschädlich zu machen oder vielleicht auch nur den Forderungen der „vergeltenden Gerechtigkeit"

Genüge zu leisten: darüber werden wir ohne den Beirat jener Personen kaum urteilen können, welche ihr ganzes Leben der Vollstreckung der Freiheitsstrafe gewidmet und in täglicher Berührung mit Verbrechern aller Art unschätzbare Erfahrungen gesammelt haben. Aber welches die anzustrebenden Ziele sind, das muß der Gesetzgeber wissen, ehe er jenen Beirat zuzieht. Der Leiter einer Strafanstalt hat eine bestimmte, ihm vorgezeichnete Aufgabe zu erfüllen; es wäre ebenso verkehrt wie unbillig, ihm zumuten zu wollen, daß er sich selbst diese Aufgabe stelle.

Die Strafrechtswissenschaft aber hat bei dem gegenwärtigen Stande der Dinge zu ihrem Unheil es gelernt, sich auf die Auslegung des Strafgesetzbuchs und der Strafprozeßordnung zu beschränken. Sie interessiert nicht der Verbrecher, sondern das Verbrechen, nicht der Mensch, sondern der Begriff. Mit dem verbrecherischen Menschen hat nur der Strafvollzug zu thun, und dieser wird in Vorlesungen, Lehrbüchern und Kommentaren nur so weit berührt, als er auf reichsrechtlichen Bestimmungen ruht. Den Unterschied von Versuch und Vollendung, von Thäterschaft und Teilnahme, von Diebstahl und Unterschlagung, von Betrug und Untreue usw. usw. haben wir auf das schönste und schärfste entwickelt und in der tiefen Erfassung gar manchen Begriffes haben wir (das beweist der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich) die privatrechtlichen Juristen entschieden überholt. Aber daß auch das Strafrecht um der Menschen willen da ist, daß die Strafe die Aufgabe hat, die Rechtsordnung und mit ihr die Lebensinteressen der Rechtsgenossen zu schützen, das Verbrechen zu bekämpfen durch Besserung, Abschreckung, Unschädlichmachung des Verbrechers — das ist heute noch eine Ketzerei. Freilich eine Ketzerei, an die gar mancher im Herzen heimlich glaubt, wenn er auch die Bannflüche der Hohen Priester scheut, welche des Besitzes der alleinseligmachenden rechtgläubigen Schulweisheit sich rühmen. Als ob nicht ein Blick in die erste beste Strafanstalt es auch dem blödesten Auge klar machen müßte, daß die Strafe wahrlich etwas andres ist als die dialektische Entwicklung des Rechtsbegriffes, als die Negation der Negation des Rechts!

Am meisten aber hat unsre Strafrechtspflege gelitten. Mit dem Urteilsspruch ist die Aufgabe des Strafrichters zu Ende. Er hat den Thatbestand festzustellen und die Paragraphen des Strafgesetzbuchs anzuwenden. Das weitere kümmert ihn nicht. Er hat

den Angeklagten im Termin das erstemal gesehen und bekommt ihn nicht wieder zu Gesicht, falls ihn nicht ein Rückfall wieder vor dieselbe Richterbank führt. Mit dem Strafvollzug hat er nichts zu thun, wenn er nicht gerade als Amtsrichter, ungern genug, Organ einer Strafvollstreckung ist, die so gut wie alles zu wünschen übrig läßt. Auch für ihn kommt, wie für die Wissenschaft, nur der Begriff, und nicht der Mensch in Betracht. Und da die privatrechtlichen Begriffe zahlreicher und feiner sind als die des Strafrechts, so können und dürfen wir uns nicht wundern, wenn der Strafrichter seinem Kollegen von der Civilkammer gegenüber sich als Richter zweiter Klasse fühlt. Solange wir Mord und Totschlag behandeln, als ob Kauf und Miete in Frage stände, hat er auch völlig Recht: vom Standpunkte der Begriffsjurisprudenz aus erscheint die Civilrechtspflege unzweifelhaft als die vornehmere Schwester.

Am deutlichsten enthüllt sich die herrschende Verwirrung der Begriffe, wenn man die Strafzumessung mit kritischem Blicke betrachtet. Die Schwere der Strafe soll der Schwere des Verbrechens entsprechen; so lehrt es die orthodoxe Wissenschaft, so fordert es die „vergeltende Gerechtigkeit". Und da in der Schwere der begangenen Handlung unzählige Abstufungen denkbar sind, bemüht sich der Gesetzgeber, in weit gespannten Strafrahmen dem Richter eine möglichst hohe Zahl von „Strafgrößen" zur Verfügung zu stellen. Beim einfachen Diebstahl sind es nicht weniger als 1825 (5 × 365) verschiedene Abstufungen in der Schwere des Vergehens, deren Abschätzung auf der Goldwage der Strafzumessung wir von dem Richter verlangen. Aber nach welchen Grundsätzen die Schwere des Verbrechens ermittelt und die ihr entsprechende Strafgröße gefunden werden soll, darüber sagt der Gesetzgeber nichts. Vergeblich würde der Richter versuchen, in Lehrbüchern oder Kommentaren sich Rat zu holen. So schwebt unsre ganze Strafzumessung in der Luft; diese höchste und feinste Leistung der „vergeltenden Gerechtigkeit" erweist sich bei näherer Betrachtung als ein Taschenspielerkunststück, bei welchem der Künstler sich nicht einmal die Mühe gibt, die andächtigen Zuseher zu täuschen. v. Mayr hat schon im Jahre 1877 (Allgemeine Zeitung Nr. 70 Beilage) auf den Grundfehler unsrer Strafzumessung aufmerksam gemacht; andre haben die Frage aufgenommen, zuletzt ist sie von Medem eingehend erörtert worden. Sie wird nicht wieder zur Ruhe kommen. Beweisen uns doch auch die Zahlen der Reichskriminalstatistik, wie

völlig ungleich das Strafensystem unsres Strafgesetzbuchs von den verschiedenen Strafgerichten des Deutschen Reichs gehandhabt wird; ist es doch eine offenkundige Thatsache, daß örtliche Überlieferungen, persönliche Anschauungen, Zufälle aller Art, nicht aber feste Grundsätze für die Strafzumessung im Einzelfalle maßgebend sind. Kann es der „Gerechtigkeit" entsprechen, wenn dieselbe That von verschiedenen Strafkammern desselben Gerichts mit ganz verschiedenen Strafen belegt wird? Sollte es wirklich ein Angriff auf die „Idee der Vergeltung" sein, wenn die Beseitigung solcher Mißstände gefordert wird?[6])

Will man aber wirklich Wandel schaffen, so muß das Übel an der Wurzel angepackt werden. Die Wurzel des Übels liegt aber nicht in den zu weit gespannten Strafrahmen des Gesetzes, sie liegt nicht in der milden Schwäche oder der Unfähigkeit des Strafrichters; sie liegt vielmehr in dem Grundsatze der richterlichen Strafzumessung selbst. Die Ehrfurcht vor dem Richterspruch darf uns nicht abhalten, hier die kritische Sonde anzulegen. Es wird nicht geleugnet werden können, daß in weitaus den meisten Fällen der Richter gar nicht in der Lage ist, die ihm vom Gesetzgeber gestellte Aufgabe zu lösen, die Strafe in einer ihrem Zwecke (man mag diesen bezeichnen, wie man will) entsprechenden Weise zu bemessen. Er kennt den Verbrecher gar nicht, den er bestrafen soll; und auf den Menschen, nicht auf die, doch nicht von ihm loszulösende That kommt es uns an.

Den Menschen aber lernen wir, wenn überhaupt, erst während des Vollzuges einer nicht bloß nach Tagen und Wochen bestimmten

---

[6]) Auch in England und in den Vereinigten Staaten wird die Willkürlichkeit der richterlichen Strafzumessung lebhaft empfunden. Man lese bei Tallack. Penological and preventive principles (1889 S. 272 ff) nach, was Barwick Baker, Du Cane, Tallack selbst und andre über die Frage sagen. — Für das Deutsche Reich vgl. man Mittelstädt Z II 445: „Was hier innerhalb der gesetzlichen Willkür waltet, das ist das verschiedene Temperament der Strafrichter, ihre schwankende Meinung vom Wesen und Zweck der Strafe, es sind Grundsätze, Vorurteile, Gewöhnungen, Stimmungen des mannigfaltigsten Ursprungs und der allerungreifbarsten Beschaffenheit. Daß dieses Walten von Fleisch und Blut im Strafrichter sehr menschlich und sehr natürlich ist, weiß ich wohl. Nur bezweifle ich, daß diese Elemente es sind, auf welche die Strafgerechtigkeit, die ideale, wie die gesetzliche, gegründet werden muß." — Ähnlich auch, trotz seines abweichenden Standpunktes, Willert Z II 484, 486, Medem Gerichtssaal XXVI 590 und andre.

Freiheitsstrafe kennen. Mit dieser Erkenntnis ist uns die Richtung vorgezeichnet, in welcher wir vorzugehen haben. Die zu lösende Aufgabe kann nur dahin gehen, die endgültige Strafzumessung erst während des Strafvollzuges eintreten zu lassen. Mit der Lösung dieser Aufgabe wäre auch die Verbindung zwischen Strafrechtspflege und Strafvollzug hergestellt, in deren Mangel wir eine der wichtigsten Ursachen der heute herrschenden Übelstände erblickt haben.

Die wenigstens teilweise Beseitigung der richterlichen Strafzumessung ist demnach eine der wichtigsten Aufgaben, welche die Kriminalpolitik unsrer Tage uns stellt. Ihre Lösung würde eine tiefgreifende und segensreiche Umwälzung auf allen Gebieten des Strafrechts zur Folge haben, die siegreiche Bekämpfung des Verbrechens fördern und verbürgen.

Aber ist die Lösung dieser Aufgabe denkbar? Kann die richterliche Strafzumessung entbehrt werden? Und wer soll an die Stelle des Richters treten?

Ich würde die Frage nicht aufgeworfen haben, wenn ich ihre Lösung nicht für möglich hielte. Es sei mir gestattet, die Grundgedanken zu entwickeln, welche meiner Meinung nach bei der Lösung dieser Aufgabe festzuhalten wären.

In erster Linie wird es sich darum handeln, das geeignete Organ zu finden oder zu schaffen, welchem die Nachprüfung des richterlichen Urteils, die endgültige Strafzumessung übertragen werden könnte. Nur wenn es gelingt, diese Vorfrage in befriedigender Weise zu erledigen, ist weitere Erörterung überhaupt möglich.

Meine Ansicht geht nun dahin, daß zweckentsprechend zusammengesetzte Aufsichtsräte oder Strafvollzugsämter diejenige Behörde wären, welche zur endgültigen Festsetzung der Strafdauer berufen werden könnten.

Wir würden damit an bestehende, freilich noch recht unvollkommene Einrichtungen anknüpfen. Schon Wagnitz und v. Arnim haben die Einsetzung von Aufsichtsräten vorgeschlagen, in Preußen war 1804 bereits ihre Einführung geplant. Sie finden sich heute als „Strafvollzugskommissionen“, „commissions de surveillance“, „visiting committees“ und mit andern Namen in den verschiedensten Ländern, so in Österreich, Frankreich, Belgien, England, Holland, in Baden, Württemberg und Hamburg, vereinzelt auch in Preußen und Bayern. Auch der Entwurf eines Reichsgesetzes, betreffend den Voll-

zug der Freiheitsstrafen, hatte sie in Vorschlag gebracht. Schon 1883 (Z III 40) habe ich auf ihre Entwicklungsfähigkeit aufmerksam gemacht.

Fast überall hat man die Hauptaufgabe des „Aufsichtsrates“, wie der Name andeutet, in der Überwachung des Strafvollzuges erblickt, ihm insbesondere die Befugnis eingeräumt, die Gefängnisse zu untersuchen, wahrgenommene Übelstände zu beseitigen, Beschwerden der Gefangenen zu entscheiden, Disciplinarstrafen zu verhängen, Anträge auf Begnadigung zu stellen usw. Teilweise wurde er auch an der Verwaltung selbst beteiligt und beschließt über den Arbeitsbetrieb, Ankauf der Urstoffe, Verkauf der Erzeugnisse und andres.

Es würde mich von meinem Gegenstande abführen, wollte ich die Frage untersuchen, ob diese Regelung der Zuständigkeit des Aufsichtsrates im allgemeinen und im einzelnen Billigung verdient. Ich will nur betonen, daß wir bereits in vielen Ländern, zum Teile auch im Deutschen Reich, eine Strafvollzugsbehörde besitzen, welcher bei geänderter Zusammensetzung auch andre und wichtigere Aufgaben übertragen werden könnten.

Es steht nichts im Wege, den Strafvollzugsämtern, wie wir sie etwa nennen könnten, einen durchaus amtlichen Charakter zu verleihen. Österreich hat dies in seinem Gesetz vom 1. April 1872 R.G.Bl. Nr. 43 „betreffend die Vollziehung von Freiheitsstrafen in Einzelnhaft und die Bestellung von Strafvollzugskommissionen“ in nachahmenswerter Weise bereits gethan. Ich denke mir die Zusammensetzung der Ämter etwa in folgender Weise.

Fünf Mitglieder: der Leiter der Strafanstalt (vorausgesetzt, daß die Forderung nach fachmännischer Ausbildung der höhern Gefängnisbeamten erfüllt ist), der Staatsanwalt, der Untersuchungsrichter und zwei von der Regierung auf die Dauer von drei (oder fünf) Jahren ernannte Vertrauensmänner. Bei der Ernennung der letztern wäre besondere Rücksicht einerseits auf die Leiter der Schutzfürsorgevereine, anderseits auf die Vertreter der Selbstverwaltungskörper zu nehmen. Auch die Zuziehung der strafrechtlichen Theoretiker wäre ins Auge zu fassen; sie würde diesen die für ihre wissenschaftliche wie lehramtliche Thätigkeit äußerst wertvolle Gelegenheit geben, stets mit dem Leben Fühlung zu behalten, Rechtsprechung und Strafvollzug kennen zu lernen, die Verbrechen an den Verbrechern zu studieren. Die Vereine zur Unterstützung entlassener Sträflinge aber würden auf diese Weise in die Lage ver-

setzt, durch ihre Leiter mit den einzelnen Sträflingen von dem Beginne des Strafvollzuges an in Verbindung zu treten und die nach der Entlassung eintretende Schutzthätigkeit schon vorher, entsprechend der Eigenart, den Verhältnissen, Fähigkeiten und Neigungen des Sträflings, vorzubereiten. Und die Organe der Selbstverwaltung sind schon wegen des Zusammenhanges der Strafrechtspflege mit der Armenpflege, mit den Arbeitshäusern, den Erziehungs- und Besserungsanstalten usw. zu Sitz und Stimme in dem Strafvollzugsamte zu berufen.

Einem auf diese oder ähnliche Weise aus fünf Fachmännern zusammengesetzten Strafvollzugsamte könnte meines Erachtens mit vollster Beruhigung die endgültige Bestimmung der Strafdauer, also die entscheidende Strafzumessung übertragen werden. Wochen, Monate, Jahre hindurch können die Mitglieder des Amtes durch wiederholten persönlichen Verkehr mit jedem einzelnen Sträfling sich die Grundlage ihres Urteils bilden. Hat eine Entscheidung auf dieser Grundlage nicht mehr, unendlich viel mehr Wert, als die summarische Strafzumessung durch unsre heutigen Schöffengerichte oder durch die mit Arbeit überladenen Strafkammern?[7])

Die Nachprüfung des richterlichen Urteils in Beziehung auf die Strafzumessung ist in verschiedener Weise möglich. Unüberwindliche Schwierigkeiten begegnen uns nirgends.

Wir können zunächst an dem auf eine bestimmte Strafe lautenden Urteile festhalten, aber eine nachträgliche Verkürzung oder Verlängerung der urteilsmäßig erkannten Strafdauer durch das Strafvollzugsamt zulassen.

Wir würden uns damit nicht zu weit von den heute bestehenden Einrichtungen entfernen. Die Verkürzung der urteilsmäßig erkannten Strafdauer besitzen wir bereits annähernd in der bedingten Entlassung. Die schweren Übelstände, welche ihre gegenwärtige Handhabung im Gefolge hat, vor allem die tiefgreifende Rechtsungleichheit, welche in den verschiedenen deutschen Ländern durch die große Verschiedenheit in der Häufigkeit ihrer Anwendung geschaffen wird, lassen sich leicht vermeiden. Es sind Übelstände,

[7]) Ich würde die Entscheidung des Strafvollzugsamtes dem von andrer Seite (Willert Z II 488, van Hamel in seinem Gutachten an den Römerkongreß, Bulletin de la commission pénitentiaire internationale 1884, S. 173) gemachten Vorschlage einer Überprüfung der Strafzumessung durch das erkennende Gericht selbst bei weitem vorziehen.

welche nicht der Einrichtung, sondern ihrer Handhabung anhaften. Die Strafvollzugsämter in der von mir vorgeschlagenen Zusammensetzung werden besser geeignet sein, über die bedingte Entlassung zu entscheiden, als die „oberste Justizaufsichtsbehörde", welche ihre Entscheidung doch nur auf das Gutachten der „Gefängnisverwaltung" stützen kann. Die Schutzfürsorge der Vereine zur Unterstützung entlassener Sträflinge wird eine kräftigere und zweckentsprechendere sein, wenn der Vertreter des Vereins an der Beschlußfassung über die Beurlaubung des ihm persönlich bekannten Sträflings teilgenommen hat. Die Entlassung selbst aber würde auf diese Weise den ihr heute immer noch anhaftenden Charakter einer bedingten Begnadigung verlieren und zu dem werden, was sie ihrem Zwecke nach sein soll und in ihrem Ursprungslande England thatsächlich ist: zu einem organischen Gliede des Strafvollzuges. Es steht nichts im Wege, die dem Entlassenen auferlegten Verpflichtungen auf ein Mindestmaß herabzusetzen und so die „Beurlaubung" der wirklichen Freilassung möglichst zu nähern; auch könnte dem Vollzugsamte die Befugnis eingeräumt werden, die vorzeitige Entlassung unbedingt auszusprechen, wenn die gegründete Wahrscheinlichkeit vorliegt, daß der zu Entlassende ein ehrliches Fortkommen suchen und finden werde. Damit wären wir bei dem oben gemachten Vorschlage angelangt: die bedingte Entlassung hätte sich zu der nachträglichen Verkürzung der urteilsmäßig erkannten Strafe entwickelt. Es wird nicht behauptet werden können, daß diese, dem Grundgedanken der bedingten Entlassung entsprechende Entwicklung mit den geltenden Rechtsgrundsätzen unvereinbar sei.

Als das notwendige Gegenstück der, sei es bedingten, sei es unbedingten vorzeitigen Entlassung betrachte ich aber die Möglichkeit einer nachträglichen Verlängerung der urteilsmäßig erkannten Strafe. Auch sie wäre durch die Strafvollzugsämter zu beschließen. Sie hätte dort einzutreten, wo durch die Führung des Verurteilten in der Strafanstalt die Wirkungslosigkeit des Strafvollzuges dargethan wäre. Ähnliche Vorschläge sind wiederholt von den verschiedensten Seiten gemacht worden. (Man vgl. z. B. Wirth in den Blättern für Gefängniskunde V 198.) Ich glaube nicht, daß erhebliche Einwände gegen eine solche Einrichtung erhoben werden können. Zunächst ist es nicht notwendig, die Verlängerung der Strafdauer bei allen strafbaren Handlungen zuzulassen; sie könnte auf diejenigen Delikte beschränkt bleiben, welche erfahrungsgemäß

dem Gebiete des gewerbs- oder gewohnheitsmäßigen Verbrechertums anzugehören pflegen. Auch würde ich, wenn auch dieser Einwand für mich überhaupt und grundsätzlich ohne Bedeutung ist, nicht zugeben können, daß eine nachträgliche Verlängerung der Strafdauer einen Bruch mit den Forderungen der „vergeltenden Gerechtigkeit" in sich schließe. Man mache sich nur klar, daß die Strafkammer, welche an einem Vormittage ein Dutzend Straffälle abzuurteilen hat, wahrhaftig nicht das geeignete Organ für die Ausübung „vergeltender Gerechtigkeit" darstellt. Man überlege sich, daß die Tiefe der rechtlichen Verschuldung, um mit den Anhängern der „vergeltenden Gerechtigkeit" zu sprechen, durch die Stellung bestimmt wird, welche der verbrecherische Wille der Rechtsordnung gegenüber einnimmt; daß die Verschuldung eine um so schwerere ist, je mehr die Auflehnung des Einzelwillens gegen die Rechtsordnung eine grundsätzliche, dem innersten Wesen des Verbrechers entspringende, bleibende ist; daß mithin das Verhalten des Verurteilten in der Strafanstalt sehr wohl zum Maßstab seines Verschuldens dienen und die Überzeugung, daß der gegen die Rechtsordnung sich auflehnende Wille nicht gebrochen sei, den Grund abgeben kann, eine Verlängerung der Strafdauer eintreten zu lassen.

Derselbe Gedanke kann aber auch auf andre Weise als durch die nachträgliche Verkürzung oder Verlängerung der urteilsmäßig erkannten Strafdauer verwirklicht werden: nämlich dadurch, daß gänzlich oder teilweis Verzicht auf die richterliche Strafzumessung überhaupt geleistet wird.

Es liegt mir sehr viel daran, gerade hier die Fragestellung möglichst zu begrenzen.

Die Urteile mit unbestimmter Strafdauer, die „indeterminate sentences" der Nordamerikaner, sind wiederholt Gegenstand der Erörterung gewesen. Lange ehe Kraepelin 1880 und Willert 1882 die Abschaffung des Strafmaßes forderte, haben Obermaier (1835), Röder und andre in ähnlichem Sinne sich geäußert. Guillaume in der Schweiz, Garofalo in Italien, van Hamel in Holland, Wines jun. und Richard Vaux in den Vereinigten Staaten, Medem in Preußen haben neuerdings die „Einsperrung auf unbestimmte Zeit" verteidigt. Am eingehendsten hat wohl die letzte Versammlung der National Prison Association of the United States, welche im Juli 1888 zu Boston tagte, die Frage geprüft.

Es kommt mir nicht in den Sinn, an dieser Stelle das Problem in seiner ganzen Ausdehnung aufzurollen. Insbesondre kann die Behandlung der unverbesserlichen Gewohnheitsverbrecher, auf welche ich später zurückkommen werde,[8]) hier ganz außer Betracht bleiben. Vor allem aber handelt es sich für mich nicht um absolut unbestimmte Strafurteile, sondern um Urteile mit einer, nur durch Mindest- und Höchstmaß bestimmten Strafdauer. Die Bestimmung der beiden äußersten Grenzen könnte entweder im Einzelfalle durch den Richter oder, was ich für wesentlich besser hielte, ein für allemal durch den Gesetzgeber erfolgen. Einen ähnlichen Gedanken hat v. Holtzendorf schon im Jahre 1861 in seiner Schrift über die Kürzungsfähigkeit der Freiheitsstrafe vertreten und im Handbuch des Gefängniswesens I 439 wiederholt.

Ein Beispiel mag den Vorschlag klarer machen. Der Angeklagte, welcher bereits einmal wegen Diebstahls eine Freiheitsstrafe verbüßt hat, steht wegen desselben Deliktes abermals vor Gericht. Er wird, nehmen wir an, zu Gefängnis von zwei bis zu fünf Jahren verurteilt, sei es, daß das Gesetz für diesen Fall ein für allemal dieses Mindest- und Höchstmaß bestimmt hat, sei es, daß der Richter diese Bestimmung im Einzelfalle für die angemessene erachtet. Das Urteil würde dem Strafvollzugsamte die Möglichkeit gewähren, den Verurteilten je nach den Ergebnissen des Strafvollzugs entweder fünf Jahre in der Strafanstalt zu behalten, oder ihn nach zwei Jahren zu entlassen, oder aber den Strafvollzug bis zu irgend einer Zeitdauer zwischen zwei und fünf Jahren auszudehnen.

So gefaßt, scheint mir die Frage der sog. unbestimmten Strafurteile ruhiger Erwägung durchaus wert zu sein. Die gegen diese von Tallack, Wahlberg, Lamezan, Tarde, v. Jagemann und andern neuerdings erhobenen Bedenken würden an Gewicht wesentlich verlieren. Ich für meine Person würde den Urteilen mit einer durch Höchst- und Mindestmaß bestimmten Strafdauer den Vorzug geben vor der nachträglichen Verkürzung oder Verlängerung der urteilsmäßig erkannten Strafe. Denn im letztern Falle müssen wir doch immer von der richterlichen Strafzumessung ausgehen, und diese verträgt sich ebensowenig mit den Forderungen der Gerechtigkeit wie mit jenen der Zweckmäßigkeit.

---

[8]) Bei dieser Gelegenheit werde ich auch die genaueren Litteraturnachweise beibringen.

Es würde ohne besondere Schwierigkeiten möglich sein, durch Ausarbeitung eines Gesetzentwurfs die praktische Durchführbarkeit meines Vorschlages zu beweisen. Auch werde ich in den folgenden Abschnitten dieser Abhandlung Gelegenheit haben, meinen Gedanken weiter zu entwickeln. Aber darauf kommt es mir heute noch gar nicht an. Ich bin mit Art. II Ziff. 5 der Satzungen unsrer Vereinigung von dem Gedanken ausgegangen, daß „die dem heutigen Strafrechte eigentümliche Trennung des Strafvollzuges von der Strafrechtspflege als unrichtig und zweckwidrig erscheint"; ich habe nachzuweisen versucht, daß die Herstellung einer organischen Verbindung zwischen den beiden Entwicklungsstufen in der strafenden Thätigkeit des Staates möglich ist, sobald das geeignete Organ für diese Verbindung geschaffen wird. Das geeignete Organ aber erblicke ich in den zweckentsprechend zusammengesetzten Strafvollzugsämtern.

Alle weiteren Ausführungen sollten nur zur Erläuterung und Begründung meiner Ansicht dienen. Auf diese selbst aber möchte ich die Kritik der Fachgenossen lenken. Nur in gemeinsamer Arbeit können wir hoffen zu greifbaren Ergebnissen zu gelangen. Ich kann nur wiederholen, was ich oben sagte: Die Aufgabe dieser Zeilen ist es nicht, zu belehren, sondern die Erörterung der Fragen anzuregen, deren Lösung die „internationale kriminalistische Vereinigung" sich zur Aufgabe gestellt hat.

(Fortsetzung folgt.)

19.

Zur Kausalitätsfrage.

Von weiland Professor Dr. Janka in Prag.

„„Doch, wie gesagt, wir dürfen nicht Eulen nach Athen tragen. Vielmehr wollte ich nur diese Gelegenheit ausnützen, um gleichzeitig gegen den Mißbrauch des strafrechtlichen Modethemas „Kausalitätsfrage" nachdrücklich Protest zu erheben. Trügen nicht alle Zeichen, so ist dieser der Rechtswissenschaft überall nicht eigentümliche Begriff „Kausalität" auf dem besten Wege, in der Strafrechtslitteratur bloßes Schlagwort zu werden, unter welchem zunächst jeder Verschiedenes sich vorstellt, bei dessen Gebrauch bald keiner den andern mehr versteht, ein Wort, das dann allgemach auch einmal sich einstellt, wo die Begriffe fehlen. . . . Eben darum läßt sich von rechtswissenschaftlichen oder speziell strafrechtlichen Untersuchungen über das Wesen der Kausalität und von Versuchen, Einzelfragen des Strafrechts auf Grund eines so oder so zugespitzten Kausalitätsbegriffes zu lösen, eine nennenswerte direkte Ausbeute nicht erwarten. . . . Verharrt man auf dem bisherigen Wege, dann wird Verwirrung der Begriffe statt der Entwirrung eintreten. Und unsre Epigonen in der Strafrechtsdoktrin werden dann nicht mit Unrecht sagen dürfen, das Wappen der Kriminalistik unsres Jahrhunderts sei ein Kleebatt gewesen mit den Blättern: Urheberschaft, Thatbestand und — Kausalität.""

Schärfer, als mit diesen Worten Schützes[1]) läßt sich die in neuerer Zeit immer bestimmter hervortretende Verstimmung über die in Ansehung der Kausalitätsfrage in unsrer Disciplin be-

---

[1]) „Die Konkurrenz strafbarer Handlungen als Gesetzgebungsfrage" in Z III 64 f.

stehenden unerfreulichen Zustände kaum ausdrücken, und insoweit Schütze dieser Mißstimmung Ausdruck gibt, ist demselben rückhaltslos zuzustimmen. In dem angeführten Ausspruche Schützes gibt sich aber gleichzeitig eine tiefgehende Unterschätzung des Kausalitätsproblems in seiner Beziehung zu dem Strafrechte, eine offenbare Verkennung des Berufes der Strafrechtsdoktrin, sich mit dem Problem zu befassen, kund. Hierin ist demselben entgegenzutreten. Sicherlich vermag die Kausalität dem Strafrechte nicht zu leisten, was man aus derselben herausschlagen zu können vermeinte. Ausgehend von unrichtigen Vorstellungen über die Kausalität (bald schloß man dieselbe aus, wo sie besteht, bald nahm man sie an, wo sie nicht besteht, daneben glaubte man zwischen verschiedenen Arten der Kausalität unterscheiden zu können) hatte man in bequemer Weise die Lehren des Strafrechtes sich zurechtgelegt (die Lehren über strafrechtliche Zurechnung, über den verbrecherischen Versuch, über verbrecherische Teilnahme liefern die Belege), eine Reihe der hauptsächlichsten Strafrechtsfragen schien auf der Grundlage des Kausalitätsbegriffes erschlossen. Fortschreitende Untersuchungen haben jedoch nicht nur die Fehlerhaftigkeit dieser die Kausalität betreffenden Vorstellungen, sondern auch die Unfähigkeit der aus denselben entwickelten Lehrsätze dem konkreten Falle gegenüber dargethan. Leider hat die Anschauung trotzdem durchgreifend sich nicht geklärt. Zum großen Teile sind die in Rede stehenden falschen Vorstellungen auch heute nicht überwunden. Immer wieder werden Wege gesucht, den Kausalitätsbegriff für das Strafrecht in solchen Richtungen zu verwerten, in welchen er nicht zu verwerten ist. Gerade dieses Bestreben führt fortwährend zu Unrichtigkeiten in der Begriffsbestimmung. Solcherweise wuchert die Irrlehre, stets in neuen Gestaltungen aufsprießend und die Doktrin und weithin den Boden, welcher der Praxis Halt und Sicherheit gewähren soll, unterwühlend fort. Es ist dies zu beklagen. Nicht minder bedauerlich aber ist die übergreifende, den Begriff ungebührlich zurücksetzende und verkleinernde Geringschätzung der Kausalität, welche mit der Erkenntnis, daß die letztere nicht im Stande ist, die Aufschlüsse zu geben, welche man derselben zugemutet hat, von andrer Seite sich zur Geltung bringt. Eine solche Geringschätzung ist nicht zu rechtfertigen. Einige Bemerkungen, dazu bestimmt, die Bedeutung der Kausalität für das Strafrecht kurz zu charakterisieren, sollen, dem eigentlichen Gegenstande dieser Abhandlung vorangehend, dies erhärten. Absprechende

Äußerungen, wie diejenige Schützes, fordern zu denselben schlechterdings heraus.

Das Strafrecht hat es überall zu thun mit Vorgängen der Sinneswelt. Das Gesetz aber, welches diese Vorgänge bestimmt und nach welchem dieselben sich vollziehen, ist das Gesetz der Kausalität. So ist das Kausalitätsgesetz geradehin Grundgesetz für das Strafrecht. Wissenschaftlich sich vertiefende Erfassung und Durchdringung des letztern ist nur aus dem Kausalitätsgesetze heraus möglich.

Es gilt dies zunächst für den Strafakt selbst. Die Strafe ist Zweckeinrichtung, Mittel zum Zwecke. Eben darum ist dieselbe der Kausalität unterthan. Die Zweckbestimmtheit setzt die Wirksamkeit des Mittels voraus, das Mittel aber kann wirksam werden nur auf Grund seiner Kausalität für den bezielten Effekt, weil es kausaler Faktor für die Entstehung dieses Effektes ist. Kausalität und Wirksamkeit sind Korrelatbegriffe. Was kausal ist, das ist in der Richtung, in welcher es kausal ist, wirksam, außer dem ist es nicht kausal; und was wirksam ist, das ist in der Richtung, in welcher es wirksam ist, kausal, ohne dem kann es nicht wirksam sein. Das Gesagte bezieht sich nicht nur auf die Vorgänge der äußern Sinneswelt, sondern, da auch diese Vorgänge über den Naturkausalismus nicht erhoben werden dürfen, ebenso auf die Vorgänge der innern Sinneswelt, insbesondere auf das Wollen und mithin auch auf die psychischen Wirkungen, welche hervorzubringen die Strafe bestimmt ist. Ohne Kausalität gibt es keine Wirksamkeit. „Von allen auf Naturerscheinungen sich beziehenden Wahrheiten, sagt John Stuart Mill[2]), sind diejenigen, welche sich auf die Ordnung in deren Folge (Succession) beziehen, für uns die wertvollsten. Auf die Kenntnis derselben ist jede vernünftige Anticipation der künftigen Dinge und eine jede Macht, auf diese Dinge einen Einfluß zu unserm Vorteil zu üben gegründet. Worin also der Zweck der Strafe liegen möge, immer ist dieselbe, wie jede andre menschliche Zweckbestrebung, an die Kausalität gewiesen, mit der zu rechnen sie bemüßigt ist.

Wie der Strafakt, so steht das Verbrechen, die Voraussetzung, an welche die Strafe geknüpft ist, unter der grundgebenden und bestimmenden Herrschaft der Kausalität. Das Verbrechen ist rechts-

---

[2]) „System der deduktiven und induktiven Logik", Übersetzung von J. Schiel, I, S. 383.

widrige, strafbedrohte Handlung oder Unterlassung. Die Handlung aber, beziehungsweise die Unterlassung ist durch und durch Kausalität.

So der Willensakt, in welchem die Handlung (Unterlassung) wurzelt und aus welchem sie hervorgeht. Der Willensprozeß ist, von richtiger erkenntnis-theoretischer Grundlage aus angesehen, Kausalitätsprozeß, er ist zusammengesetzt aus einer Reihe ursächlich bedingter und ursächlich bedingender Agentien (Vorstellungen, Reize, Empfindungen), aus deren kausalem Ineinandergreifen sich das Wollen ergibt.

Von eingehendern Ausführungen über die Willensfrage und über die Stellung des Strafrechtes zu derselben kann ich absehen. Ich habe mich in dieser Richtung wiederholt, zuletzt in meiner Schrift: „Die Grundlagen der Strafschuld" ausgesprochen.[3]) Ich habe dort meiner Überzeugung Ausdruck gegeben, daß das Strafrecht nur auf dem Untergrunde eines streng geschlossenen Determinismus, der, weit entfernt, es zu zerstören, demselben vielmehr die allein mögliche Grundlage gibt, bestehen kann. Hierauf kann ich verweisen.

Nur einige Worte im Hinblicke auf später hervorgetretene schriftstellerische Arbeiten, die ich nicht übergehen möchte, seien mir noch gestattet.

Ganz in dem meiner Ansicht entgegengesetzten Sinne hat neuerlichst Birkmeyer in seiner nach Abschluß, aber vor dem Erscheinen meiner „Grundlagen der Strafschuld" veröffentlichten Rektoratsrede „Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht"[4]) sich geäußert. Birkmeyer schreitet auf bekannten Wegen. Die alte Vertrauensseligkeit in Ansehung der Standhaltigkeit des freien Willens, das alte Vorurteil gegen den Determinismus, die alte Unhaltbarkeit der Argumente, welche gegen den letztern eingelegt werden. Ohne Freiheit der Willensbestimmung keine Schuld, ohne Schuld keine Strafe, daher ohne Freiheit der Willensbestimmung kein Strafrecht, sondern lediglich polizeiliche Sicherungsmaßregeln. In diesen auf einer aus unvollkommener Beobachtung und Auf-

---

[3]) Vgl. meinen „strafrechtlichen Notstand", 1878, S. 114 ff., mein „österreichisches Strafrecht", 1884, S. 80 ff. und meine „Grundlagen der Strafschuld", 1885.

[4]) „Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht", 1885, S. 21 f. und S. 67 ff., in den Noten 110 ff.

fassung hervorgehenden vollständigen Verkennung des sozialen Charakters der Strafschuld beruhenden Thesen gipfelt auch Birkmeyer.

Birkmeyer glaubt den Determinismus mit zwei Kraftsätzen niederschlagen zu können. Ohne (freie) Verschuldung, so sagt derselbe, habe die Strafe keine Berechtigung als Vergeltungsmittel. Denn Vergeltung üben wollen, wo der Verbrecher, was er that, thun mußte, hieße das Verfahren des Xerxes nachahmen, der, als Sturm und Wellen seine Brücken über den Hellespont zerstörten, dem Meere Geißelhiebe geben und Fußeisen in dasselbe versenken ließ. Sehr wohl. Aber zwecklose Leidzufügung ist für geläuterte Anschauung auch dem freien Willen gegenüber grausamer Unverstand. Die staatliche Strafe darf eben als zwecklose Vergeltung nicht angesehen werden. Birkmeyer glaubt jedoch den Determinismus mit der gleichen Leichtigkeit auch der Zweckstrafe gegenüber aus den Angeln heben zu können. Wer die Willensfreiheit leugnet, so sagt derselbe, und doch durch die Strafe abschrecken oder bessern will, der mache sich derselben nichtswürdigen und sinnlosen Grausamkeit schuldig als der, welcher ein gelähmtes Pferd durch Schläge beweglich machen wollte. Denn wo die Freiheit der Selbstbestimmung fehle, dort könne man nicht hoffen, durch die Androhung oder den Vollzug der Strafe Motive zu schaffen, nach denen der Mensch seine Entschlüsse künftig regulieren werde. Die Bemerkung erscheint denn doch als etwas — vorschnell.[5]) Dieselbe beruht auf der irrigen Vorstellung, daß eine motivbildende Einwirkung auf den unfreien Willen unmöglich sei, während in der That eine (wirkliche) Bestimmung des Wollens nur möglich ist, wenn dieselbe, unfrei, dem Bestimmungsmomente gehorchen muß. Steht die Willensbestimmung festgefügt in dem durch die Verkettung der Umstände gegebenen Zusammenhange der Thatsachen, dann kann auf die vom Verbrechen abhaltende Wirksamkeit der Strafe, wo die entsprechenden sonstigen Bedingungen vorliegen, mit mathematischer Sicherheit gezählt werden; trifft dagegen die Vorstellung der Strafe überall auf einen sog. freien Willen, der dieselbe gleich einem Spielballe jederzeit beliebig hin- und herzuwerfen und endlich ebenso beliebig wegzuwerfen vermag, dann kann auf die vorgeb-

---

[5]) Gegen die Argumentation Birkmeyers wendet sich, allerdings ohne dieselbe mit der erforderlichen Schärfe zu erfassen, auch Bünger in seinem Aufsatze über „Die Selbstbestimmung des verbrecherischen Willens und das Kausalitätsgesetz" in Z VII 131 f.

liche Wirksamkeit (in Wahrheit kann hier von einer Wirksamkeit überhaupt nicht die Rede sein) in keinem Falle gezählt werden. Wenn allerdings man die Strafe nur in ihrer Beziehung zu dem Einzelnen betrachtet, und wenn man nur diejenigen Fälle in das Auge faßt, in welchen sie nicht wirksam geworden ist, dann freilich scheint Birkmeyer im Rechte. In diesen Fällen konnte dieselbe nach deterministischer Auffassung nicht wirksam werden. Die Strafe darf aber lediglich in ihrer Beziehung zu dem Einzelnen nicht betrachtet, sie muß in ihrer Beziehung zu der Gesamtheit aufgefaßt werden. Von da aus angesehen, erscheint die Sache in anderm Lichte. Den Fällen, in welchen die Vorstellung der Strafe nicht gewirkt hat, weil die Voraussetzungen, unter welchen sie kausiert, fehlten, steht die große Zahl der Fälle gegenüber, in welchen diese Voraussetzungen vorhanden waren und in welchen sie daher gewirkt hat, weil sie wirken mußte. Man darf die Zahl dieser Fälle nicht zu gering anschlagen. Dieselben liegen allerdings weniger offen. Denn während wir dort, wo die Strafdrohung nicht wirksam geworden ist, in der Erscheinung des Verbrechens den augenfälligen Beweis der Unwirksamkeit vor uns haben, bleiben, wo die Strafe abhaltend eingegriffen hat, die maßgebenden Agentien (der Anreiz zu dem Verbrechen, Art und Stärke der Versuchung, sowie die Beschaffenheit der niederhaltenden Kräfte) zumeist verborgen.[6]) Sonach aber kann der Determinismus den vernichtenden Vorwurf Birkmeyers denn doch abweisen. Die Strafe des Determinismus hat denn doch nicht das lahme Pferd vor sich, auf das sie sinnlos unbarmherzig einschlägt, sondern das sehr bewegliche und beeinflußbare Gesellschaftsganze, das sie, indem sie es beeinflußt, schützend in seinen lebendigsten Interessen sichert.

Die eigne Anschauung Birkmeyers schließt sich eng an diejenige Bindings, mit dem Unterschiede, daß Birkmeyer die Annahme einer „Verursachung" des Wollens offen preisgibt und lediglich durch andre Kräfte in uns erzeugte „Willensbedingungen", die aber stets nur „Willensanlässe", niemals „Willensursachen" seien, anerkennt,[7]) während Binding Verursachung und Freiheit vereinigen zu können vermeint. Hiermit entgeht Birkmeyer den

[6]) Vgl. den Aufsatz Fingers: „Zur Begründung des Strafrechts vom deterministischen Standpunkte" in der juristischen Vierteljahrsschrift, III, 1887, S. 61 ff.

[7]) a. O. S. 21, S. 69 ff., Noten 112, 113.

Widersprüchen, in welche Binding durch sein Vermittlungsbestreben verwickelt wird,[8]) dagegen tritt bei demselben der Abfall von dem das Geschehene ausnahmslos beherrschenden Gesetze (dem Kausalitätsgesetze) in aller Nacktheit zu Tage. Übrigens bleibt, wozu der sog. bedingte Indeterminismus allerdings hindrängt, auch er in Widersprüchen befangen, welche die behauptete Freiheit des Wollens arg kompromittieren. Birkmeyer stellt sich dem Satze, daß die frei gewollte menschliche Thätigkeit den Kausalzusammenhang, in den sie eintrete, unterbreche, bestimmt entgegen.[9]) „Man hat geglaubt, so führt derselbe an, wegen der Willensfreiheit . . . den Satz aufstellen zu müssen, daß jede frei gewollte menschliche Thätigkeit den Kausalzusammenhang, in den sie eingreife, unterbreche, weil sie stets eine neue, den bisherigen Kausalitätsansätzen gegenüber selbständige und unabhängige Kausalitätskette eröffne. Allein mit Unrecht. . . .“ Wenn man aber, wie Birkmeyer, von einer Unterbrechung des Kausalzusammenhangs überhaupt zu reden sich für berechtigt hält (richtig mußte man, wo man von unterbrochenem Kausalzusammenhange spricht, den gedachten Ereignissen gegenüber und mit Rücksicht auf den vermeintlich unterbrochenen Kausalzusammenhang von Deficienz der Kausalität sprechen), dann wird man zugeben müssen, daß die frei gewollte Thätigkeit des Menschen den angeblichen Kausalzusammenhang unterbreche. Denn kausal ist nur dasjenige, was unter der konkreten Kombination der Umstände, d. i. im Vereine mit den übrigen bedürfenden Antecedentien, die Entscheidung notwendig hervorbringt. Der freie Wille aber besagt gerade, daß die konkret zusammenhängenden Agentien die Erscheinung notwendig nicht hervorbringen, daß dieselbe ebenso gut auch hätte ausbleiben können, und daß, sofern sie eingetreten ist, dies nur von Gnaden der freien Willensentscheidung geschehen ist. Hiermit aber ist gesagt, daß alles, was der freien Willensbestimmung vorherging oder mit derselben zusammentraf, für die Erscheinung nicht kausal ist, beziehungsweise, daß die Kausalität, sofern sie je bestanden hat, gelöst ist.[10]) Anderseits, wenn der Kausalzusammen-

---

[8]) Vgl. meine „Grundlagen der Strafschuld“, S. 16 ff. in der Note.

[9]) a. O. S. 21, S. 69, Note 111.

[10]) Richtig hebt Bünger, a. O. S. 106, hervor, daß, wenn nach der Deduktion Birkmeyers der freie Wahlakt nur Bedingungen hinter sich habe, keine Ursachen, der Durchbruch der Kausalkette durch den freien Wahlakt unvermeidlich sei und sich durch die gemachte Unterscheidung von Ursache und Bedingung nur künstlich verkleben lasse.

hang durch die freie Willensbestimmung nicht unterbrochen wird, dann besteht er fort, dann kann aber innerhalb des die Entstehung der Erscheinung bezeichnenden Ganges der Ereignisse kein Punkt liegen, welcher der kausalen Verbindung der Ereignisse entrückt wäre, die Erscheinung muß eintreten. Hiermit ist wieder die Freiheit der Willensbestimmung, die Nichtverursachtheit des Wollens unvereinbar, ein Ergebnis, welches der bestimmten Behauptung Birkmeyers, daß der Wille nur verursacht werden könne, geradeaus zuwiderläuft. Birkmeyer sagt,[11]) die aus freiem Willen hervorgegangene menschliche Thätigkeit sei zwar stets der „Anfang“ einer neuen Kausalkette, aber nicht notwendig einer in der Erzeugung des Erfolges selbständigen und von der früher begonnenen Kausalität unabhängigen Kausalkette. Allein es gibt nur ein die Folgereihe der Ereignisse bezeichnendes und bestimmendes Gesetz, das Kausalitätsgesetz, nur ein dieselben in ihrem Aufeinanderfolgen verbindendes und eine (wirkliche) Abhängigkeit zwischen denselben herstellendes Verhältnis, die Kausalität. Wo ein thatsächlicher Zusammenhang zwischen Ereignissen besteht, dort ist derselbe Kausalität, und wo Kausalität nicht vorhanden ist, dort besteht ein solcher Zusammenhang nicht. Ist also die angeblich neu anhebende Kausalkette von der frühern abhängig, dann steht sie mit derselben in kausaler Verbindung, sie ist eine Fortsetzung derselben und keine neue Kausalität, kein „Anfang“; und umgekehrt, ist sie eine neue Kausalität, ein „Anfang“, dann muß sie selbständig, und kann von der frühern nicht abhängig sein. Demselben Ereignisse gegenüber kann niemals von verschiedenen, getrennten Kausalitäten, sondern es kann immer nur von einer Kausalität die Rede sein. Birkmeyer sagt,[12]) müsse darauf bestanden werden, daß der Wille nie verursacht sei, so seien unsre Entschlüsse doch stets durch Kräfte außer uns (Willensbedingungen) veranlaßt. Dies leugnen, hieße zum liberum arbitrium indifferentiae, zu jener mit Recht bekämpften Ansicht, daß der Mensch seine Willensentschlüsse frei aus sich selbst heraus, gänzlich unabhängig von allen äußern Einflüssen, schöpfen könne, zurückkehren. Wenn aber dem Willen die freie Alternative offen steht, den veranlassenden Kräften Folge zu leisten oder dieselben zu ignorieren, dann ist der diese Entscheidung gebende, frei

[11]) a. C. S. 21.

[12]) a. C. S. 71 Note 113.

und unabhängig von äußern Einflüssen aus dem Wollen heraus geschöpfte und gänzlich im Freien schwebende Entschluß doch wieder nichts andres, als das mit Recht bekämpfte liberum arbitrium indifferentiae. Die ganze Wirrnis, welche überall, wo der bedingte Indeterminismus auftritt, entfesselt wird, zeigt sich eben bei Birkmeyer auch.

Direkt gegen die in meinen „Grundlagen der Strafschuld" gegebenen Darlegungen tritt v. Buri[13]) auf. v. Buri steht auf seinen schon früher[14]) gegen mich und gegen Merkel vorgebrachten Anführungen. Eine Widerlegung der von ihm angegriffenen Behauptungen wird in denselben nicht gefunden werden können. v. Buri bleibt zunächst dabei, daß ein unfreier Wille, da ihm die Fähigkeit des Nichtwollens fehle, in Wirklichkeit kein Wille sei. Es ist schwer begreiflich, daß diese Anschauung sich zu erhalten vermag. Der Wille ist ein specifisches, auf in ganz specifischer Weise hervortretende Wirkungen sich beziehendes psychisches Vermögen, das Wollen ist der entsprechende, diese Wirkungen hervorbringende eigentümliche und von allen übrigen unterschiedene seelische Vorgang. Treffend bezeichnet denselben Sigwart,[15]) indem er sagt: „Das Verbum „wollen" drückt, wie jede ähnliche Bezeichnung einer psychischen Thätigkeit, zunächst etwas aus, was als ein Geschehen in mir in einem bestimmten Momente mit Bewußtsein aufgefaßt und von andersartigem Geschehen unterschieden wird. „Wollen" bezeichnet dasjenige, was für mein Bewußtsein in mir vorgeht, wenn ich sage: „ich will", so gut „sehen" dasjenige bezeichnet, was in mir geschieht, wenn ich sage: „ich sehe", „wünschen" dasjenige, was ich in meinem Bewußtsein habe, wenn ich sage: „ich wünsche"." Menschliche Auffassung nun hat mit dem Vermögen des Wollens die Vorstellung des Vermögens der freien Entscheidung, der Wahlfreiheit, verbunden, so fest, daß dieselben unzertrennlich schienen, eine irregehende, extreme Philosophie hat beide begrifflich ineinandergeschoben. In Wahrheit fallen dieselben nicht zusammen. Das Willensvermögen, d. i. das eigentümliche Vermögen, die in Rede stehenden specifischen Wirkungen hervorzubringen, und der demselben entsprechende eigentümliche Vorgang, das Wollen,

---

[13]) „Die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen", 1885, S. 30 ff.

[14]) Gerichtssaal, XXX, 1878, S. 442 ff., und Z II 233 ff.

[15]) „Der Begriff des Wollens und sein Verhältnis zum Begriff der Ursache", kleine Schriften, 2. Reihe, S. 117 ff.

bestehen, mag das letztere auf einen freien Akt der Willkür zurückzuführen, mag es, wie alle andern Vorgänge, ursachlich gebunden, kausiert sein. Wenn dunkler Wahn in dem Blitze einen frei waltenden Dämon erblicken zu müssen erachtet, und wenn sodann richtige Erkenntnis zeigt, daß das Blitzen nichts andres, als die nach festbestimmtem Naturgesetze erfolgende Entladung der Elektricität ist, dann fällt der Dämon und mit ihm der Wahn, der Vorgang, der Blitz, bleibt. „Wollen" und „müssen" stehen nicht in kontradiktorischem Gegensatze, und das Strafrecht hat daher, wenn es den freien Willen aufgibt,[16]) durchaus nicht, wie v. Buri meint, notwendig, den Willen überhaupt zu streichen, um sich auf der Grundlage einer willenlosen Verursachung aufzubauen. Es wird aber nicht minder darauf beharrt werden dürfen, daß das Strafrecht, wenn es den freien Willen fallen läßt, es auch nicht notwendig habe, den Begriff der Verantwortlichkeit (der Strafschuld) auszulöschen. Bei v. Buri allerdings müssen alle Argumente, welche dahin abzielen, dies darzuthun,[17]) soweit er sie nicht kurzweg beiseite liegen läßt, abgleiten, da er nicht nur den Satz: „ein unfreies Wollen, ein Müssen (die kausale Notwendigkeit) ist kein Wollen", sondern auch den Satz: „das Müssen (die kausale Notwendigkeit) schließt die Verantwortlichkeit aus," als von vornherein unwiderlegbare Axiome hinstellt, und alle widerlegenden Ausführungen eben durch diese den Streitgegenstand bildenden Sätze als widerlegt ansieht. Dabei übergeht er die Einwürfe, welche dagegen.

---

[16]) v. Buri („Die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen" a. O.) findet, daß keine Veranlassung hierzu vorliege. Wenn man sich auch, so meint derselbe, der Möglichkeit, daß das menschliche Bewußtsein der Willensfreiheit trüge, schlechthin nicht verschließe, so ergebe sich nur, daß unerachtet dieses Bewußtseins der Willensfreiheit dieselbe nicht absolut (?) bewiesen sei, keineswegs aber lasse sich folgern, hiernach sei die von dem menschlichen Bewußtsein abgelehnte Willensunfreiheit festgestellt. Ob ein genügend geklärtes Bewußtsein die Willensfreiheit wirklich einschließe und die Willensunfreiheit ablehne, soll hier nicht weiter erörtert werden. Jedenfalls aber muß die Willensfreiheit, sofern sie Erfordernis der Verschuldung, und die Verschuldung Erfordernis der Bestrafung ist, (absolut) bewiesen sein. Dieser Beweis liegt denjenigen ob, welche die Willensfreiheit behaupten. Dieselben können die Beweislast nicht von sich abschieben, um den Gegnern den Beweis des Gegenteiles aufzubürden. (Eine allerdings sehr beliebte Methode.) Solange der Beweis nicht gelungen ist, dürfen, auch wenn die Unfreiheit des Wollens nicht festgestellt wäre, aus der unerwiesenen Behauptung Konsequenzen für die Strafe nicht abgeleitet werden.

[17]) Vgl. meine „Grundlagen der Strafschuld".

daß sich die Verantwortlichkeit aus dem freien Wollen ableiten lasse, erhoben werden, mit Stillschweigen, so daß er nicht nur die der seinigen entgegengesetzte Ansicht, sondern auch die Einwendungen, welche der von ihm vertretenen Ansicht gegenübergehalten werden, unwiderlegt läßt. Sehr verwahren muß ich mich gegen den Vorwurf v. Buris, daß ich, obwohl ich den freien Willen für das Strafrecht zurückweise, die Konsequenzen, welche nur aus der Willensfreiheit gerechtfertigt werden können, bestehen lasse. Die fraglichen, von v. Buri in das Auge gefaßten Konsequenzen sind Konsequenzen aus dem von der Freiheit des Wollens unabhängigen Schuldbegriffe. Bei v. Buri freilich, für den freier Wille und Schuld unlösbar verschlungen sind, werden sie zu Konsequenzen der Willensfreiheit. v. Buri wirft mir namentlich vor, daß ich von in dem Willensprozesse auftretenden Gegenmotiven, von einem in demselben stattfindenden Aufeinander- und Gegeneinanderwirken von Kräften spreche, obwohl hiervon ohne Annahme der Willensfreiheit nicht die Rede sein könne. Als ob ein solches Aufeinander- und Gegeneinanderwirken von Kräften und die Überwindung der einen durch die andern nicht überall, wo kausale Vorgänge in die Erscheinung treten, auch in der unbelebten Natur, in welcher Freiheit doch wahrlich nicht waltet, vorkäme. v. Buri wirft mir weiter vor, daß ich von einem Konflikte des Wollens mit dem Rechtswillen, von einer Verachtung des letztern, von einer Versündigung des Verbrechers an der Gesellschaft spreche. Auch hieran könne von Annahme der Willensfreiheit nicht die Rede sein. Hieran könne der Umstand, daß der Handelnde die Einsicht in die Bedeutung und die Tragweite seiner Handlung hatte, nichts ändern. Als ob die Thatsachen (und nur als „Thatsachen" habe ich die betreffenden Erscheinungen hingestellt, nur auf das „Thatsächliche" derselben kommt es an), daß der individuelle Wille dem Rechtswillen entgegensteht, daß hierin eine Mißachtung des Rechtswillens sich ausdrückt, daß durch den aus solchem Wollen hervorgehenden Eingriff in die Rechtswelt in von dem Verbrecher erkannter oder doch erkennbarer Weise die Gesellschaft in ihren Existenz- und Wirksamkeitsbedingungen getroffen wird, eben diese Thatsachen dann nicht wären, wenn sie sich notwendig ergeben haben, und als ob sie es nur dann wären, wenn sie sich auch hätten nicht ergeben können. Auch sollte es auf den ersten Blick, und ohne daß es einer weitgehenden Begründung bedürfte, ersichtlich sein, daß die Handlung,

welche aus einem Wollen, das bei richtigem Vorstellen und Denken sich ausgebildet hat, hervorgegangen ist, auch wenn dem Wollen die Freiheit der Entscheidung versagt ist, in einem andern Verhältnisse zu dem Rechte stehe, als eine Handlung, bei welcher solches Vorstellen und Denken, und infolgedessen das genügende Begreifen der Verhältnisse und Beziehungen der Handlung zu der Rechtswelt mangelte. In dem letztern Falle fehlt es in den gedachten Beziehungen an der entsprechenden Verinnerlichung. Hierauf aber dürfte die von dem Standpunkte des Determinismus in Anspruch genommene Berechtigung, zwischen Zurechnungsfähigkeit und Unzurechnungsfähigkeit, und folgemäßig zwischen Deliktsfähigkeit und Deliktsunfähigkeit zu unterscheiden, doch nicht so unerklärbar sein, wie v. Buri dafürhält. Die Ausführungen v. Buris zeigen, daß auch er, obwohl er,[18]) wenn ich ihn recht verstehe, im übrigen meine Auffassung der Strafe annimmt, das die Anschauung beirrende, immer wieder emporschlagende idealisierte Racheprinzip (ressentiment) nicht überwunden hat. Solange dasselbe nicht überwunden ist und die Strafe nicht aus dem Zwecke allein (ohne Beimischung) begriffen wird, ist an eine Verständigung nicht zu denken.

Das Wollen also ist kausaler Vorgang, wie alle andern Vorgänge der äußern und der innern Erscheinungswelt. Aus dem Wollen ergibt sich in kausaler Folge die die Handlung äußerlich abschließende Körperbewegung, beziehungsweise die Unterlassung. Nur, wenn die körperliche Bewegung (kausal) durch das Wollen hervorgebracht ist, ist sie Willensbethätigung, mit anderm Worte: Handlung; nur, wenn das Nichtthun (kausal) aus dem Wollen hervorgeht, ist dasselbe Nichtthun, Unterlassung.

Die gewollte Körperbewegung nun, beziehungsweise die Unterlassung greift in die Außenwelt ein und erzeugt in derselben, indem sie mit andern Agentien sich verbindet, eine ins Unendliche reichende Reihe von Veränderungen, die, wieder in kausaler Folge, an die Körperbewegung, beziehungsweise an die Unterlassung sich anschließen. Diese an die gewollte Körperbewegung, beziehungsweise an die Unterlassung sich anschließenden Veränderungen in der Außenwelt, die Folgen der erstern, gehören nicht mehr in den Begriff der Handlung oder Unterlassung und daher nicht in den

[18]) a. O. S. 143 ff.

Begriff des Verbrechens. Mit Unrecht werden sie vielfach, so neuerlich unter dem Einflusse der Ausführungen Zitelmanns,[19]) namentlich von Haelschner[20]) und v. Liszt[21]) in denselben einbezogen. Die Handlung besteht, solange der Mensch handelt, sie hat aufgehört, sobald er nicht mehr handelt. Was nachfolgt, gehört nicht in die Handlung. v. Liszt behauptet nun allerdings, der Mensch handle (im weitern Sinne) bis zu dem Augenblicke, in welchem die nach dem Kausalgesetze wirkenden, von ihm als Mittel benützten Naturkräfte ihr Ziel erreichten, d. i. in welchem sie in und an dem betroffenen Objekte ihre Wirksamkeit entfalten (die Kugel in den Körper eindringt, der beleidigende Brief von dem Adressaten gelesen wird). „Handeln" heißt kausal sein, sagt v. Liszt, „Handlung ist gleichbedeutend mit Kausalität, Kausalität aber ist Entfaltung der Naturkräfte", und: „Es macht eben keinen Unterschied, ob wir lediglich mit unsern Gliedmaßen oder mit einem in Händen gehaltenen Werkzeuge, oder aber durch komplizierte Benutzung des Naturmechanismus in den Gang der Ereignisse eingreifen." Die Ansicht beruht jedoch auf einer unhaltbaren Auffassung. Dieselbe wäre mit ganz absonderlichen Konsequenzen verbunden. Wenn A mit der Absicht, den in Amerika befindlichen B zu töten, vergiftete Speise in Europa zur Verfrachtung gibt, und wenn B später die Speise in Amerika zu einer Zeit genießt, zu welcher der A in Europa in tiefem Schlafe liegt, also in einem Zustande sich befindet, in welchem er (im engern oder weitern Sinne) zu handeln schlechthin unfähig ist, dann müßte man bei Zugrundelegung der Ansicht v. Liszts sich gleichwohl dazu verstehen, zu sagen, A habe, während er schlief und während er also nicht handeln konnte, gehandelt; und wenn das zum Zwecke der Bewirkung einer Dynamitexplosion an Bord gebrachte Uhrwerk zu einer Zeit explodiert, zu welcher derjenige, der es an Bord gebracht hat, tot ist, dann müßte man sagen, derselbe habe noch nach seinem Tode gehandelt.[22]) Allerdings ist Handlung Entfaltung der

---

[19]) „Irrtum und Rechtsgeschäft", 1879.

[20]) „Das gemeine deutsche Strafrecht", 1881, I, insbes. S. 185.

[21]) „Das deutsche Reichsstrafrecht", 1881, S. 72 ff., und „Lehrbuch des deutschen Strafrechts", 1884, S. 107 f., 117 ff.

[22]) v. Liszt kommt mit seiner Ansicht zu unrichtiger Bestimmung insbesondere bei der Frage nach der Zeit und dem Orte der Begehung. Haelschner (a. O. S. 152 ff.) hält sich in dieser Beziehung vom Irrtum frei, ist aber eben darum bemüßigt, die Konsequenz der eignen Ansicht preiszugeben.

Naturkräfte. Es müssen aber bei Bestimmung des Begriffes der Handlung die Inbewegungsetzung der Naturkräfte durch den Menschen und die darüber hinausgehende Wirksamkeit dieser Kräfte scharf auseinandergehalten werden. Nur die erstere ist Handlung. Der Mensch handelt, indem und solange er in den von ihm als Mittel benutzten Kausalmechanismus persönlich eingreift, mit anderm Worte: solange er thätig ist; er handelt nicht mehr, die Handlung ist vorüber, sobald er nicht mehr thätig ist. Die Ansicht v. Liszts zeigt übrigens auch anderweitig ihre Unhaltbarkeit. Die von dem Menschen in Bewegung gesetzten Kräfte wirken über den Zeitpunkt, in welchem das bedrohte Objekt getroffen wird, hinaus, jedenfalls bis zu dem Zeitpunkte des Erfolgseintrittes. Wenn also davon ausgegangen werden soll, daß der Mensch handle, indem und solange diese Kräfte wirken, dann muß zugegeben werden, daß er bis zu dem Eintritte des bei der Handlung in Betracht zu ziehenden Erfolges handle (Haelschner, a. O., erkennt dies auch an). v. Liszt meint freilich, von dem Augenblicke, in welchem das Objekt getroffen wird, habe der Thäter das Werkzeug aus der Hand gelegt, um passiv das Resultat abzuwarten. In Wahrheit aber ist das Verhalten des Thäters von dem Augenblicke, in welchem er aufgehört hat, thätig zu sein, das gleiche, er ist passiv. Und anderseits, wenn v. Liszt annimmt, der Mensch handle nur bis zu dem Zeitpunkte, in welchem das Objekt getroffen wird, dann darf er nicht den Zeitraum von diesem Augenblicke an bis zu dem Eintritte des Erfolges als letztes Stadium in die Handlung einbeziehen. Da er es gleichwohl thut, zeigt sein Handlungsbegriff ganz offen und ausgesprochen ein Stadium der Handlung, in welchem nicht gehandelt wird. Ein solches Stadium aber muß entschieden als dem Begriffe der Handlung widerstreitend angesehen werden. Es ist mit Bestimmtheit darauf zu dringen, daß in Ansehung der Begriffsbestimmung das Verbrechen (die strafbare Handlung oder Unterlassung) und der Verbrechenserfolg (das Ergebnis der strafbaren Handlung oder Unterlassung) mit voller Schärfe voneinander abgehoben werden. Die Ineinanderbeziehung derselben hat auf den verschiedenen Gebieten unsrer Disziplin zu ganz verkehrten Anschauungen geführt. So auf dem Gebiete des verbrecherischen Versuches, wo sie zur Annahme eines versuchten Verbrechens, das gleichwohl Verbrechen sein soll, führte, während es sich in Wirklichkeit um den Versuch der Herbeiführung des Verbrechensverfolges

(durch das vollbrachte Verbrechen) handelt; so auf dem Gebiete der verbrecherischen Teilnahme, wo sie zur Annahme der Beteiligung mehrerer an demselben Verbrechen führte, während in Wahrheit mehrere Verbrechen vorliegen, die nur um denselben Verbrechenserfolg sich gruppieren. Das Verbrechen liegt in dem der Anforderung des Rechtes zuwiderlaufenden strafbedrohten „Verhalten" des Individuums. Dieses aber ist von dem Erfolge unabhängig.

Schließt „äußerlich" die Handlung mit der gewollten Körperbewegung, die Unterlassung mit dem gewollten Nichtthun ab, so reichen dieselben „innerlich" durch das in ihnen liegende Wollen in dessen Beziehungen zu den beabsichtigten, beziehungsweise vorgestellten oder doch vorstellbaren in der Außenwelt zu gewärtigenden Veränderungen über den äußern Abschluß hinaus. Gerade diese in der Handlung oder Unterlassung enthaltenen Willensbeziehungen zu den erwarteten oder zu erwartenden Folgen sind (das Omissivdelikt ausgenommen) für die verbrecherische Qualität der Handlung oder Unterlassung wesentlich bestimmend. Da die in dem Wollen wirkenden und dasselbe bildenden Agentien und mithin das Wollen selbst gleichfalls innerhalb der kausalen Verbindung der Thatsachen stehen, ist die Handlung, beziehungsweise die Unterlassung auch in den angegebenen Beziehungen dem Kausalgesetze unterworfen.

Aus dem Gesagten ergibt sich für die Auffassung des Verbrechens das folgende:

Das Verbrechen (in seiner Eigenschaft als Handlung oder Unterlassung) ist eine und dieselbe, ungeteilte und unteilbare Kausalität, und daher ein und derselbe unzerlegbare Thatbestand. Es gehört zu den vielen und großen Verdiensten Merkels, die Unzulässigkeit einer abstrakten Sonderung des subjektiven von dem objektiven Thatbestande des Deliktes mit der erforderlichen Bestimmtheit hervorgehoben zu haben.[23]) Sicherlich mit vollem Rechte wird neuerer Zeit, nachdem die Scheidung insbesondere von v. Buri[24]) energisch urgiert worden ist, mit Entschiedenheit darauf bestanden, daß die Kausalitätsfrage von der Schuldfrage unab-

---

[23]) Z I 590 ff. Den von Merkel daselbst dargelegten Anschauungen vermag ich mich zur Gänze allerdings nicht anzuschließen.

[24]) Dies schon in Goltdammers Archiv, 1886, S. 608 ff. und später in der Schrift: „Über Kausalität und deren Verantwortung", 1873, S. 3 f. Vgl. jetzt auch v. Buris neueste Arbeit: „Die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen", S. 2.

hängig gehalten werde. Die Forderung der Trennung hat, sofern sie besagt, daß, wie einerseits die Schuldfrage mit der Kausalitätsfrage noch nicht beantwortet ist, anderseits der Kausalitätsbegriff von jeder aus dem Schuldbegriffe entnommenen Beeinflussung freigehalten werden müsse, vollkommene Berechtigung. Überwunden allerdings ist die Verwirrung, welche die Vermengung der gedachten Richtungen ergeben hat, auch heute nicht.[25]) Insofern aber die behauptete Trennung der Kausalitäts- und der Schuldfrage desweitern auch auf die Unabhängigkeit des Schuldbegriffes von der Kausalitätsfrage bezogen wird, in der Weise, daß Verschuldung und Kausalität als der Wesenheit nach verschiedenen Sphären angehörend hingestellt werden,[26]) muß derselben auf das nachdrücklichste entgegengetreten werden. Auch die Schuldfrage ist Kausalitätsfrage, auch sie hat es mit dem Ineinandergreifen von allerdings ganz besonders beschaffenen und eine ganz besondere Bedeutung für das gesellschaftliche Leben in sich tragenden Kausalitätsfaktoren zu thun. Die Kausalität wird in ihrem Bestande oder Nichtbestande durch die Verschuldung nicht im mindesten berührt, die Verschuldung da-

---

[25]) Wie bekannt, beruht auf solcher Vermengung namentlich die von v. Bar in seiner Monographie: „Die Lehre vom Kausalzusammenhange", 1871, und in Grünhuts Zeitschrift, IV, 1887, entwickelte Kausalitätstheorie. Ebenso bekannt sind die Einwendungen, welche der Auffassungsweise v. Bars entgegengesetzt worden sind. Dieselbe kann als widerlegt angesehen werden. Aber auch abgesehen von v. Bar treten immer wieder Äußerungen hervor, welche das Bestreben zeigen, den Kausalitätsbegriff in den Schuldbegriff zu versenken. So sagt ganz jüngst Bruck in seiner Schrift: „Zur Lehre von der Fahrlässigkeit im heutigen deutschen Strafrecht", 1885, S. 89: „Um zu einem in kriminalistischer Beziehung brauchbaren Ursachbegriff zu gelangen, müssen wir uns vorerst darüber klar werden, daß ein strafbares Ereignis als Ursache immer einen schuldhaften Menschen ... zur Voraussetzung hat. Naturereignisse, Tiere, Wahnsinnige, infantes können wohl Schaden anrichten, aber Ursache im kriminalistischen Sinne (!), d. h. dem Strafrichter verantwortliche Ursache sind sie nicht." Ja, selbst bei Kriminalisten, welche sich prinzipiell dagegen aussprechen, daß die Verursachung aus der Verschuldung bestimmt werde, finden sich, wie z. B. bei Birkmeyer (a. O. S. 34 Note 37), bei Hugo Meyer (Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 4. Auflage, 1886, S. 234, 237) Rückfälle, welche dennoch wieder auf die Beeinflussung des Ursachbegriffes durch Rücksichten, die sich auf die Verschuldung beziehen, hinauslaufen.

[26]) Vgl. z. B. die Ausführungen Birkmeyers (a. O. S. 2 f.) und den Ausspruch v. Buris (in Z II 247): „Aber bestritten muß die Behauptung werden, die innern Vorgänge in dem Verbrecher seien nicht (abgesondert von der äußern Thatseite) ein Ding für sich."

gegen haftet zuinnerst in der Kausalität und ist von derselben nicht zu trennen.

Da das Verbrechen Handlung oder Unterlassung ist, die Handlung, beziehungsweise die Unterlassung aber durch den thatsächlich eintretenden äußern Erfolg nicht bestimmt wird, ergibt sich, daß prinzipiell auch das Verbrechen durch den in demselben nicht liegenden thatsächlichen Erfolg nicht bestimmt sein kann. Prinzipiell ist die Frage, welcher Erfolg aus der verbrecherischen Handlung oder Unterlassung sich ergeben hat, und mithin der aus der Handlung oder Unterlassung sich entwickelnde Kausalverlauf für die Beurteilung des Verbrechens gleichgültig. Ob die mit der Absicht, zu töten, unternommene Handlung den beabsichtigten oder einen andern, gleichviel welchen, Erfolg herbeigeführt hat, ändert die Handlung und somit das Verbrechen nicht. Das Gleiche gilt von dem kulposen Delikte. In dieser Beziehung also, d. i. in dem Verhältnisse der Handlung oder Unterlassung zu den durch dieselben erzeugten Veränderungen in der Außenwelt ist die Kausalität prinzipiell ohne strafrechtliche Bedeutung. Entscheidend ist lediglich die Beschaffenheit der Vorstellungen und des Wollens in ihrer Beziehung zu dem in Aussicht stehenden Erfolge. In der That hat jedoch die Betrachtung einen andern, die Grundlagen geradezu umkehrenden Gang genommen. Die ausgesprochen äußerliche Auffassungsweise der ältern germanischen Rechte richtete das Augenmerk (wie dies bei primitiver Anschauung auch begreiflich ist), wo nicht ausschließend, so doch in vorderster Reihe und als auf das Hauptsächliche auf den äußern Erfolg. Dasjenige, was die Missethat äußeklich gewirkt, die äußere Wunde, welche sie unmittelbar geschlagen hat, wird zunächst und als das Wesentliche empfunden. Dasselbe wird für die Auffassung und für die rechtliche Behandlung der Missethat selbst maßgebend. Diese Auffassung wirkte nach. Als später, vornehmlich unter dem Einflusse des römischen Rechtes und vermittelt durch die italienischen Kriminalisten des Mittelalters und sodann in dem modernen Rechte durch die Ausbildung des Versuchsbegriffes eine in das Innere des Verbrechens sich vertiefende Anschauung und infolgedessen die Berücksichtigung der Verbrechenshandlung ohne Rücksicht auf das Eintreten des dieselbe charakterisierenden nachteiligen Erfolges auf breiterer Basis sich zur Geltung brachte, geschah dies derart, daß die von dem Verbrechenserfolge äußerlich begleitete Vollbringung als die grundgebende Verbrechensform festgehalten und dem Versuche

lediglich eine Rückfallsstellung angewiesen wurde. Das große Gewicht, welches die Gesetzgebung auf die äußern Folgen des Verbrechens legt, ist dem Rechtskundigen bekannt und bedarf keiner nähern Beleuchtung. Mit dem Vorliegen bestimmter Folgen der Handlung oder Unterlassung ist nach Anordnung der Gesetze vielfach und in einschneidender Weise eine verschiedene strafrechtliche Behandlung des Deliktes verbunden. Ob und inwieweit eine solche Berücksichtigung der Folgen des Verbrechens zu rechtfertigen sei, ist hier nicht zu erörtern. Zu verkennen ist nicht, daß sich legislatorische Gründe dafür anführen lassen, daß die Folgen des Verbrechens in bestimmten Richtungen und in einem bestimmten beschränkten Umfange gesetzlich ausgezeichnet werden; zu verkennen ist aber auch nicht, daß die Gesetzgebung mit Rücksicht auf ihre Stellung zu den Folgen des Verbrechens sich übernommen und zu nicht unbeträchtlichem Teile juristisch unhaltbare Resultate zu Tage gefördert hat. Wie immer dem jedoch sei, überall, wo das Gesetz dem Erfolgseintritte strafrechtliche Erheblichkeit beimißt, ist erforderlich, daß der eingetretene Erfolg durch die Handlung oder Unterlassung desjenigen, dem er zur Last gelegt werden soll, herbeigeführt worden sei. Hierdurch aber gelangt, da der Eintritt des gesetzlich ausgezeichneten Erfolges überall, aber auch nur dort releviert, wo die kausale Verbindung desselben mit der Handlung oder Unterlassung, auf welche er bezogen werden soll, sichergestellt ist, die Kausalitätsfrage im Strafrechte auch im Verhältnisse der strafbaren Handlung oder Unterlassung zu den äußern Folgen derselben zu eminenter aktueller Tragweite.

Es ist hier nicht meine Absicht, die verzweigten Beziehungen, in welchen die Kausalität Bedeutung für das Strafrecht hat, im einzelnen aufzusuchen und darzulegen. Es kann mir genügen, im Umrisse die allgemeine Bedeutung derselben gekennzeichnet zu haben. Hierauf glaubte ich nicht verzichten zu sollen. Das Folgende steht für mich fest: Wollen wir unsrer Aufgabe gemäß in unsern Gegenstand eindringen, wollen wir eine reiche Zahl der wichtigsten Strafrechtsfragen der zutreffenden Lösung zuführen, wollen wir der Praxis für die Fälle, in welchen dieselbe angewiesen ist, in dem konkreten Straffalle die Kausalität zu untersuchen und festzustellen, die entsprechende Direktive bieten: dann dürfen wir die Kausalitätsfrage, die denn doch nicht als ein bloßes Modethema, als ein Schlagwort hingestellt werden darf, nicht herabsetzen und vernachlässigen. Soll

in Ansehung der Frage die mit Recht beklagte Zerfahrenheit und Verwirrung verschwinden, dann müssen wir alle bemüht sein, nach Kräften dahin zu wirken, daß die bestehenden Mißverständnisse und Irrtümer behoben werden, daß die richtige Anschauung in allen Punkten zu durchgreifender Geltung gelange. Hierzu ist vor allem Eines erforderlich: Die richtige Stellung unsrer Wissenschaft zu dem Kausalitätsbegriffe. Dieselbe ist gefunden und von der überwiegenden Zahl der neuern Kriminalisten anerkannt. Es gilt, daß an derselben festgehalten und daß sie weiter gefestigt werde. Deshalb müssen wir unausgesetzt dem Angriffe, wo er auftritt, uns entgegenstellen, die bereits gewonnenen Positionen verteidigen, die Fehlmeinung bekämpfen. Auf den angegebenen Erwägungen beruht die vorliegende Abhandlung. Dieselbe wendet sich gegen die bereits angeführte Schrift Birkmeyers: „Über Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang im Strafrecht.“ Ich erachte es als in hohem Grade angezeigt, daß die letztere nicht ohne Entgegnung bleibe.

Das vorstehende Bruchstück aus einer unvollendeten Arbeit des am 15./6. 88 verstorbenen Verfassers gibt uns einen willkommenen Anlaß, dem Andenken Jankas noch einige Zeilen zu widmen, die uns von befreundeter Seite zur Verfügung gestellt wurden.

Geboren am 24. April 1837, erwarb Janka im Jahre 1865 den Doktorgrad und wandte sich der Rechtsanwaltschaft zu, die er sodann mit dem Kaufmannsstande vertauschte.

Die volkswirtschaftliche Krise zu Beginn der „Siebziger Jahre“ veranlaßte Dr. Janka, auch letztern Stande zu entsagen und er begann in einem bereits vorgerückten Alter gründliche Studien auf dem Gebiete des Strafrechtes zu betreiben, die ihn in die Lage setzten, sich im Jahre 1877 auf Grundlage einer später (1878) im Druck veröffentlichten Habilitationsschrift: „Der strafrechtliche Notstand“, als Privatdozent für österreichisches Strafrecht an der Prager Universität zu habilitieren.

Eine spätere Arbeit: „Staatliches Klagmonopol und subsidiäres Strafklagerecht“, Erlangen 1879, führte zu der Erweiterung der venia legendi für österreichischen Strafprozeß, und im Jahre 1884 erfolgte die Ernennung Janka's zum außerordentlichen Professor.

Als seine bedeutendste Arbeit ist „Das österreichische Strafrecht, Prag 1884“, anzusehen, in welcher er mit der bisher in

Österreich vielfach gepflegten Kommentarlitteratur entschieden brach und den ziemlich spröden Stoff eines mehr als 80jährigen Strafgesetzes in gelungener, von wissenschaftlicher Forschung zeugender Weise systematisch verarbeitete.

Als weitere Arbeiten sind „Die Grundlagen der Strafschuld" 1885 und einige kleinere in der Prager Juristischen Vierteljahrsschrift veröffentlichten Aufsätze zu bezeichnen.

Am 15. Juni 1888 starb Karl Janka nach kurzem, schwerem Leiden.

Sein Tod hat eine fühlbare Lücke in der Reihe der österreichischen Kriminalisten zurückgelassen.

Mit einem unermüdlichen Fleiße verband er eine Schärfe und Entschiedenheit der Auffassung und Darstellung, die seinen Arbeiten den Vorzug der Frische und Lebendigkeit verliehen. Eine nicht gesuchte, noch gekünstelte Ursprünglichkeit erweckte und fesselte das Interesse an seinen Schriften und an seinem lebendigen Vortrage.

An den in einem reifern Mannesalter gewählten und betriebenen Fache hing er mit jugendlichem Eifer, der auch dort der Anerkennung und Sympathie würdig war, wo er über das Ziel hinausschoß.

Sein frühes Hinscheiden wird von jedem Freunde der österreichischen Rechtswissenschaft lebhaft bedauert werden müssen.

20.

Franz von Holtzendorff †.

Ein Nachruf
von Dr. Georg Kleinfeller, Privatdoçent in München.

Das 19. Jahrhundert wird kommenden Geschlechtern stets als eine Blütezeit der deutschen Rechtswissenschaft gelten. Zu den Männern, welchen ein hervorragender Anteil an dieser Blüte nachgerühmt werden muß, gehörte Franz von Holtzendorff, den ein herbes Geschick am Abend des 4. Februar 1889 seiner Familie, seinen Freunden, seiner Wissenschaft und seinem Vaterlande allzufrüh entrissen hat.

Franz von Holtzendorff wurde am 14. Oktober 1829 zu Vietmannsdorf in der Mark Brandenburg als Sprosse einer angesehenen uckermärkischen Familie geboren. Er besuchte die Fürstenschule zu Pforta und widmete sich, nachdem er dort das Reifezeugnis für die Universität erlangt hatte, seit 1848 dem Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten zu Berlin, Bonn und Heidelberg. Auf Grund einer Dissertation de rebus, quarum commercium non est promovierte ihn die Universität Berlin zum Doktor beider Rechte (1852). Im März 1853 trat er als Auskultator bei dem Berliner Stadtgericht in die Vorbereitungspraxis, bestand 1854 das Referendariatsexamen und verblieb bis zum Jahre 1856 im preußischen Justizdienst. Wissenschaftliches Streben aber führte ihn nunmehr in die akademische Laufbahn, welche er 1857 betrat, indem er sich unter Veröffentlichung einer Habilitationsschrift de causis poenae mitigandae an der Universität Berlin habilitierte. Vier Jahre später erfolgte seine Ernennung zum außerordentlichen Professor in Berlin und 1873 die Beförderung zum ordentlichen Professor daselbst. Noch im Herbste 1873 aber nahm v. Holtzendorff eine Berufung an die Universität München an, welcher er bis zum Lebensende als eine ihrer besten Zierden angehörte. Während des folgenden Jahres verweilte er vorübergehend in Berlin, um in dem Strafprozesse gegen den Grafen Harry v. Arnim dessen

Verteidigung zu führen. In aller Stille feierte er 1886 sein 25jähriges Professorenjubiläum. Im Jahre 1888 betraute ihn die Universität München mit ihrer Vertretung bei der 800jährigen Jubelfeier der Universität Bologna. Seit längerer Zeit leidend, mußte er zu seinem größten Schmerze auf ärztliche Anordnung Mitte Dezember 1888 seine Vorlesungen einstellen und durfte sie auch nach Weihnachten nicht mehr fortsetzen. Aber trotz seines körperlichen Leidens stets regen Geistes beschäftigte er sich auch in dieser letzten Zeit mit Redaktionsangelegenheiten, erwog neue Pläne und besprach noch im Januar 1889 mit dem Präsidenten der internationalen Gefängniskommission, Herrn Generaldirektor Galkine-Wraskoy, die Vorbereitungen zu dem 1890 in Petersburg abzuhaltenden 4. internationalen Gefängniskongreß. Ende Februar wollte er München verlassen, um Genesung in der milden Luft der Riviera zu suchen. — Da trat unerwartet rasch die Erlösung von allem Leiden ein. Die irdische Hülle v. Holtzendorffs ist auf seinen besondern Wunsch zu Großkochberg bei Rudolstadt neben der seiner Mutter beigesetzt.

Der Name Franz von Holtzendorff ist in das goldene Buch der Unsterblichen geschrieben; unsterblich lebt er nicht nur im Gedächtnis seiner deutschen Fachgenossen und seiner Schüler, sondern, weit über diesen engern Personenkreis und weit über die Grenzen seines Vaterlandes hinaus, unsterblich für alle, die in Zukunft mit den Staatswissenschaften in nähere oder entferntere Berührung treten werden. Die internationale Berühmtheit, die allgemeine Verehrung, welche v. Holtzendorff als Vertreter seiner Wissenschaft im Vaterlande wie im Auslande genoß, sind die beredtesten und unparteiischsten Lobredner, neben denen nur die eignen Werke des Verstorbenen das Wort führen dürfen. Das schöne Bild, welches sie von ihm geben, leuchtet hell und dauernd in die Zukunft, ohne eines glänzenden, anspruchsvollen Rahmens von Lobsprüchen zu bedürfen.

Seine Vorlesungen umfaßten neben Encyklopädie der Rechtswissenschaft alle Zweige des öffentlichen Rechts mit Ausnahme des Zivilprozesses; nämlich preußisches, älteres gemeines und Reichsstrafrecht, Strafprozeßrecht, deutsches und preußisches Staatsrecht nebst Privatfürstenrecht, die Prinzipien der Politik und allgemeines Staatsrecht, Völkerrecht und Kirchenrecht. Dabei begnügte er sich keineswegs damit, die einzelnen Wissenszweige in der herkömmlichen allgemeinen Vorlesung übersichtlich darzustellen; vielmehr machte er wiederholt

einzelne Teile dieser Disciplinen zum Gegenstande besonderer, öffentlich gehaltener Vorlesungen; so die Deportation, die Todesstrafe, Kriminalpsychologie, den Vollzug der Freiheitsstrafe, Zweikampf und Beleidigung, Staatsanwaltschaft und Privatklage, Eherecht, Kriegsrecht, Geschichte des Völkerrechts. Schon diese Thatsache beweist das Streben, den Inhalt seiner Vorträge zu vertiefen, denn notwendig mußte die Verarbeitung und Darstellung des Stoffes in besondern Vorlesungen auch auf den Gehalt der das ganze Fach umfassenden allgemeinen Vorlesung zurückwirken. Dieser Beweis wird unterstützt durch den Umstand, daß zwei seiner Hauptwerke: „Die Prinzipien der Politik" und „Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe" aus Kollegienheften hervorgegangen, also sprechende Zeugen des Fleißes sind, den v. Holtzendorff auf seine Vorlesungen zu verwenden pflegte. „Der Jugend das Beste" war sein Wahlspruch.

Neben dieser ausgebreiteten Lehrthätigkeit erstrecken sich seine schriftstellerischen Arbeiten, reich an Zahl und Inhalt, über Strafrecht, Strafprozeß, Gefängniskunde, Staatsrecht, Politik und Völkerrecht. Am stärksten ist Strafrecht und Gefängniskunde vertreten. Wie ein Vermächtnis klingt es, was v. Holtzendorff dem Verfasser dieses Nachrufes noch ein Vierteljahr vor seinem Tode über die Aufgaben der Strafrechtswissenschaft sagte, indem er als die wichtigsten Gegenstände für kriminalistische Arbeiten die Geschichte des Strafrechts, die psychologische Betrachtung sowie die Lehre von den Strafmitteln und dem Strafvollzuge bezeichnete. Er selbst hat nach allen drei Richtungen hin gearbeitet. Worauf hierbei sein Streben gerichtet war: Kampf gegen die Todesstrafe, Besserung des Vollzugs der Freiheitsstrafe und Ausnützung aller Mittel der Prävention, das hat er knapp zusammengefaßt in seinem Beitrage zu der Sammlung von Denksprüchen, welche Beltrani-Scalia aus Anlaß des römischen Gefängniskongresses (1885) veranstaltet hatte: „Ein Triumph der Zivilisation bekundet sich in der Thatsache, daß das natürliche und ursprüngliche Gefühl, welches die Gesellschaft antrieb, den Verbrecher im Wege der gesetzmäßigen Rache zu vernichten, allmählich besiegt wird von dem vernünftigen Gedanken, die Gesellschaft zu schützen durch Zurückführung des Verbrechers zur sittlichen Ordnung" (Actes du Congrès pénitentiaire international de Rome Vol. III. 1 S. 647). Nächst der Habilitationsschrift (s. ob.) erschien: Die Deportationsstrafe im römischen Altertum 1859; Die Deportation als Strafmittel in alter und neuer

Zeit und die Verbrecherkolonieen der Engländer und Franzosen 1859; Französische Rechtszustände, insbesondere die Resultate der Strafgerichtspflege in Frankreich und die Zwangskolonisation von Cayenne 1859; Das irische Gefängnissystem, insbesondere die Zwischenanstalten 1859; Die Kürzungsfähigkeit der Freiheitsstrafen und die bedingte Freilassung 1861. Hieran schließt sich eine Reihe von Kampfschriften gegen die damalige preußische Gefängnisverwaltung: Gesetz oder Verwaltungsmaxime? Rechtliche Bedenken gegen die preußische Denkschrift betr. die Einzelhaft 1861; Die Brüderschaft des rauhen Hauses, ein protestantischer Orden im Staatsdienst 1861; Die Brüder des rauhen Hauses 1861; Der Brüderorden des rauhen Hauses und sein Wirken in den Strafanstalten 1862; diese letztern Schriften erreichten ihr Ziel, die Entfernung des bekämpften Elementes aus dem Gefängnisdienste, vollkommen. Zu den um diese Zeit selbständig erschienenen Streitschriften gehören auch die beiden Abhandlungen: Die Reform der Staatsanwaltschaft in Deutschland 1864 und die Umgestaltung der Staatsanwaltschaft vom Standpunkte unabhängiger Strafjustiz 1865. Hieran reihen sich: Kritische Untersuchungen über die Grundsätze und Ergebnisse des irischen Strafvollzugs 1865. Noch in demselben Jahre gab v. Holtzendorff aus dem Nachlasse Van der Brugghens heraus dessen: Études sur le système pénitentiaire Irlandais revu après la mort de l'auteur et accompagné d'une préface et d'un appendice. Während der Jahre 1871—74 folgte das „Handbuch des deutschen Strafrechts in Einzelbeiträgen" 3 Bände mit Ergänzungsband (4.) 1877; v. Holtzendorff selbst verfaßte zum 1. Band „Die Einleitung in das Strafrecht" (Geschichte und Quellen), im 3. Bande behandelte er die Tötungsverbrechen. Bald darauf (1875) erschien seine Monographie über „Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe; kriminalpolitische und psychologische Untersuchungen" sowie „Die Psychologie des Mordes" (Sammlung wissenschaftlicher Vorträge). In demselben Jahre veröffentlichte er die „Rechtsgutachten zum Prozeß Arnim" und seine „Verteidigungsrede für den Grafen Harry v. Arnim". Zwei Sammelwerke schließen die kriminalistische Thätigkeit ab: das „Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts in Einzelbeiträgen" 2 Bde. 1879; v. Holtzendorff selbst hat bearbeitet die Abschnitte: Sicherungsmaßregeln, Vorführung und Vernehmung des Beschuldigten und die Verteidigung; in sein letztes Lebensjahr fällt die Veröffentlichung des von ihm

angeregten und gemeinschaftlich mit v. Jagemann herausgegebenen „Handbuchs des Gefängniswesens" 2 Bde. 1888, womit er der deutschen Wissenschaft die Führung auf diesem Gebiete verschaffte; seiner eignen Feder entstammen die Beiträge: „Wesen, Verhältnisbestimmungen und allgemeine Litteratur der Gefängniskunde" sowie „Die rechtlichen Prinzipien des Strafvollzugs".

Dem Gebiete des Staatsrechts, Völkerrechts und der Politik gehören folgende Werke an: Die Prinzipien der Politik 1869, 2. Aufl. 1879; Richard Cobden 1866, Englands Presse 1870 und Eroberungen und Eroberungsrecht 1871 (letztere drei Stücke in der Sammlung wissenschaftlicher Vorträge); Der Priester-Cölibat 1875 (Zeit- und Streitfragen); Rechtsfall der Fürstin Bibesko 1876; Wesen und Wert der öffentlichen Meinung 1879, 2. Aufl. 1880; Die Auslieferung der Verbrecher und das Asylrecht 1881, Die Idee des ewigen Völkerfriedens 1882 (beide in der Sammlung wissenschaftlicher Vorträge); Bluntschli und seine Verdienste um die Staatswissenschaften 1882 (Zeit- und Streitfragen); Rumäniens Uferrechte an der Donau 1883; Zeitglossen des gesunden Menschenverstandes 1884 und das kurz vor seinem Tode abgeschlossene „Handbuch des Völkerrechts" 4 Bde. 1885—89, dessen Herausgabe der deutschen Wissenschaft des Völkerrechts einen Platz in der ersten Reihe unter den wissenschaftlichen Leistungen aller Völker auf diesem Gebiete verschafft hat; auch zu letzterm Werke lieferte v. Holtzendorff umfassende Beiträge, indem er den größten Teil des 1. Bandes (Grundbegriffe, Wesen und Verhältnisbestimmungen des Völkerrechts, Quellen, geschichtliche Entwicklung) bearbeitete und im 2. Bande die das Staatsrecht am nächsten berührenden Materien: Der Staat als völkerrechtliche Persönlichkeit, Grundrechte und Grundpflichten der Staaten, Staatsverfassungen und Verwaltung in internationaler Hinsicht, endlich das Landgebiet der Staaten behandelte.

Zum Schluß muß noch eines seiner ältern Werke erwähnt werden: Die Encyklopädie der Rechtswissenschaft in systematischer und alphabetischer Bearbeitung. Die 1. Auflage erschien 1870 um die Zeit der Wiederaufrichtung des Deutschen Reiches, die neueste Auflage (4. des systematischen Teils, 3. des Rechtslexikon) 5 Bde. 1881, 1882 nach Abschluß der Justizgesetzgebung für das Deutsche Reich. Für den systematischen Teil schrieb v. Holtzendorff „Das deutsche Verfassungsrecht" und „Das europäische Völkerrecht"; zahlreiche Artikel lieferte er zum Rechtslexikon.

Seine litterarische Thätigkeit ist damit nicht erschöpft. Kritiken über Gesetzentwürfe und sonstige Abhandlungen über Gegenstände des öffentlichen Rechts veröffentlichte er in großer Zahl im Gerichtssaal, Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege, in der Revue de droit international, Rivista penale, Strafrechtszeitung, im Tribunal und in der Kritischen Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Auch Zeitschriften, welche auf einen nichtjuristischen Leserkreis berechnet sind, wie Von Fels zum Meer, Gegenwart, Nord und Süd, Deutsche Rundschau u. a. enthalten Beiträge aus seiner Feder. Er redigierte selbst verschiedene Zeitschriften; so: die von ihm begründete „Deutsche Strafrechtszeitung“ 1861—1874, welche allen Fragen der Strafrechtswissenschaft gewidmet war; ferner das gleichfalls von ihm begründete „Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege“ 1871 bis 1876 (später von Schmoller herausgegeben), den „Gerichtssaal“ seit 1886; gemeinschaftlich mit Virchow seit 1866 die „Sammlung gemeinverständlicher wissenschaftlicher Vorträge“ und gemeinsam mit Oncken seit 1872 die „Deutschen Zeit- und Streitfragen“. Endlich beteiligte er sich auch an der Herausgabe der „Gesetzgebung des Deutschen Reichs mit Erläuterungen“ (von Bezold, später von Meves redigiert). Mußte schon davon abgesehen werden, eine erschöpfende Aufzählung aller Schriften v. Holtzendorffs zu geben, so entzieht es sich gänzlich aller Berechnung. wie viel er als Lehrer, Redacteur und Freund auf das schriftstellerische Schaffen andrer eingewirkt hat. Hier mag der Hinweis darauf genügen, daß Bezold die Materialien der deutschen Reichsverfassung auf v. Holtzendorffs Veranlassung und nach dessen Plan herausgegeben hat und daß er hervorragenden Anteil an der Begründung der Bluntschlistiftung für allgemeines Staatsrecht und Völkerrecht hatte.

Mehrere seiner Werke sind in fremde Sprachen übersetzt worden; so „Die Prinzipien der Politik“ ins Französische, Griechische und Portugiesische, „Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe“ ins Italienische, „Ein englischer Landsquire“ ins Englische, seine Darstellung des europäischen Völkerrechts in der Encyklopädie ins Norwegische; das „Handbuch des Völkerrechts“ erfährt eine französische Übersetzung, von welcher der 1. Band erschienen ist, und für das „Handbuch des Gefängniswesens“ ist eine italienische Übersetzung geplant. Gleichen Dienst erwies v. Holtzendorff fremden Schriftstellern, indem er ihre Werke durch eine deutsche Übersetzung

der deutschen Leserwelt zugänglich machte; nämlich: Milton, J., Abhandlung über Lehre und Wesen der Ehescheidung 1855; Macaulay, Samuel Johnson, eine biographische Skizze 1857; Bagehot, W., Englische Verfassungszustände 1868; Perry, Franz Lieber, Aus den Denkwürdigkeiten eines Deutschamerikaners 1885; Westlake, J., Lehrbuch des internationalen Privatrechts 1884.

Trotz dieser angestrengten Thätigkeit als Lehrer und Schriftsteller war v. Holtzendorff kein Gelehrter, der seine Kraft lediglich zwischen Katheder und Schreibtisch teilte. Leicht zugänglich für andre, die ihn suchten, war er selbst auch bestrebt; durch Reisen und durch den geistigen Verkehr mit andern zu lernen. Dabei hatte er offenen Sinn für alle Fragen des öffentlichen Lebens, für Kunst und Unterricht ebenso wie für seine Spezialfächer. Auch teilte er von seinen auswärtigen Beobachtungen und Erlebnissen wieder gerne andern mit; so entstanden die Schilderung seines Besuches bei Thomas Barwick Lloyd Baker, Begründer der reformatory school in Hardwicke-Court: „Ein englischer Landsquire" 1877 und fünf Jahre später die „Schottischen Reiseskizzen" 1882; in beiden Schriften finden sich auch interessante Mitteilungen über englische Rechtszustände, Strafmittel und Gefängniswesen. Ferner war v. Holtzendorff von der Überzeugung beseelt, daß die Wissenschaft die ihr notwendige Förderung nicht ausschließlich von der Isolierzelle des Gelehrten aus empfangrn könne, daß es hierzu vielmehr des lebendigen Zusammenwirkens aller Kräfte durch unmittelbaren Meinungsaustausch sowohl innerhalb des einzelnen Volkes als innerhalb der Gesamtheit aller Kulturvölker bedürfe. Von ihm ging am 3. März 1860 in einer Sitzung des Vorstandes der juristischen Gesellschaft zu Berlin die erste Anregung aus, einen deutschen Juristentag auszuschreiben; die Arbeiten des 6. und 12. Juristentages hat er durch Gutachten über die Individualisierung im Strafvollzug und über die Privatklage gefördert. Dem Institut de droit international gehörte v. Holtzendorff seit der Gründung (1873) an und beteiligte sich ständig an dessen Arbeiten; diese Akademie des Völkerrechts wählte ihn 1884 in den Ausschuß zur Ausarbeitung eines organischen Reglements für die Schiffahrt auf den internationalen Strömen, nachdem er 1883 die Verhandlungen des Instituts zu München als Präsident geleitet hatte. Mit demselben Eifer wirkte er für die Sache der internationalen Gefängniskongresse durch Gutachten und persönliche Beteiligung an

den Kongressen in London (1872) und in Rom (1885); mehrere Jahre war er Vizepräsident der ständigen internationalen Gefängniskommission, und als ihn Gesundheitsrücksichten zum Rücktritt nötigten, ernannte ihn diese Kommission zum Ehrenpräsidenten; daß er sich noch in den letzten Wochen seines Lebens mit den Vorbereitungen für den nächsten Kongreß beschäftigte, ist bereits erwähnt. v. Holtzendorff gehörte auch zu den Ersten, welche der Ende 1888 begründeten „Internationalen kriminalistischen Vereinigung" beitraten und wie er hier internationale Bestrebungen zu fördern suchte, war er noch im letzten Jahre seines Lebens mit Erfolg bemüht, im engsten Kreise der Münchener Juristen eine Vereinigung der Vertreter von Praxis und Theorie zum Zwecke regelmäßiger Zusammenkünfte und geistigen Zusammenarbeitens herbeizuführen; er hatte noch die Freude, die Konstituierung dieser „Juristischen Gesellschaft in München" zu erleben.

Die in reichstem Maße verdiente Anerkennung wurde v. Holtzendorff nicht versagt; sowohl die bayerische als fremde Regierungen wetteiferten mit gelehrten Gesellschaften, seine Verdienste zu würdigen. Zahlreiche Orden schmückten seine Brust; er war Ritter des Verdienstordens der bayerischen Krone und des bayerischen Verdienstordens vom heil. Michael 1. Kl., Inhaber der Kriegsdenkmünze für Nichtkombattanten vom Jahre 1870/71, Ritter des niederländischen Löwenordens und des russischen Stanislausordens 2. Kl. mit Stern, Großoffizier des Ordens der italienischen Krone, Kommandeur des türkischen Medschidje-Ordens und des türkischen Osmanjé-Ordens. Und in welchem Ansehen v. Holtzendorff nicht allein bei seinen Fachgenossen, sondern überhaupt in gelehrten Kreisen stand, davon legt Zeugnis ab die stattliche Reihe von gelehrten Gesellschaften, welche ihn mit Ehrentiteln auszeichneten; er war Ehrendoktor der Universitäten zu Edinburg und Bologna; Ehrenmitglied der juristischen Gesellschaft zu Berlin, der Universität zu St. Petersburg, des juridisch-staatswirtschaftlichen Doktorenkollegiums der Universität Wien, der Vereine deutscher und schweizerischer Strafanstaltsbeamten, der italienischen Gesellschaft für Strafrechtsreform in Rom, des Vereins für Verbreitung griechischer Sprachstudien zu Athen, der philologischen Gesellschaft zu Konstantinopel, der Massachusetts Historical Society in Boston, des Istituto di diritto internazionale in Mailand, des Vereins für Reform und Kodifikation des Völkerrechts zu London; auswärtiges Mitglied der Akademieen der

Wissenschaften zu Rom und Brüssel, der Gesellschaft für Künste und Wissenschaften zu Utrecht und der medizinisch-psychologischen Gesellschaft in Berlin; korrespondierendes Mitglied der académie des sciences morales et politiques zu Paris, des Istituto Lombardo zu Mailand, der rechtswissenschaftlichen Akademie zu Madrid, der englischen National Association for the promotion of Social Science, der American Social Science Association, der Howard Association und der National Indian Association in London, der Association de législation comparée und der société d'histoire diplomatique zu Paris, der New-Yorker Gefängnisgesellschaft, der gerichtsärztlichen Gesellschaft in New-York, endlich der société générale des prisons zu Paris.

Trotz rastloser wissenschaftlicher Arbeit brachte v. Holtzendorff allen Fragen des öffentlichen Lebens reges Interesse entgegen und fand insbesondere stets noch Zeit für die Unterstützung rein menschenfreundlicher Zwecke, für Unternehmungen zur Förderung der allgemeinen Wohlfahrt. Er beteiligte sich an der Begründung der Berliner Volksküchen, sowie an der Gründung des Lette-Vereins zur Förderung der Erwerbsthätigkeit und der höhern Bildung des weiblichen Geschlechts, wie er denn die Frauenfrage auch schriftstellerisch behandelte in „Die Verbesserungen der gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Stellung der Frauen" 1867 (Sammlung wissenschaftlicher Vorträge) sowie in den „Schottischen Reiseskizzen" 1882. Er unterstützte die Bestrebungen des Volksbildungsvereins in München und trat energisch ein für die Reform der höhern Bildungsanstalten.

So hoch angesehen v. Holtzendorff im öffentlichen Leben war, ebenso großer Beliebtheit erfreute er sich wegen seiner Unterhaltungsgabe als Gesellschafter im engern Kreise, den er stets durch geistvollen, zündenden Witz belebte. Nicht selten begeisterte ihn die dichterische Muse und gerne teilte er dann bei festlichem Anlaß in froher Tafelrunde seine poetischen Gedanken in poetischer Form mit. Nicht minder erwarben ihm sein warmfühlendes, teilnahmvolles Herz, sein neidloses Anerkennen fremder Verdienste die Herzen andrer. — Ein Ahne v. Holtzendorffs hatte sich als Offizier in den Diensten des Großen Friedrich den Adel erworben; er selbst hat sich den Adel, der ihm angeboren war, aufs neue verdient. Adeligen Geistes und Herzens war er nicht nur dem Namen nach, sondern im Denken, Fühlen und Handeln ein Edelmann.

21.

Über die Begriffe der Wahrscheinlichkeit und Möglichkeit und ihre Bedeutung im Strafrechte.

Von Professor J. v. Kries in Freiburg i. B.

Die Beschäftigung mit den Begriffen der Wahrscheinlichkeit und der Möglichkeit hat mich wiederholt auf Fragen geführt, welche neben ihrem allgemeinen auch ein speziell rechtswissenschaftliches Interesse besitzen, ja sogar zu gewissen von juristischer Seite viel behandelten Gegenständen in nächster Beziehung stehen. Aus diesem Grunde bin ich nicht ungern der Aufforderung des Herrn Herausgebers dieser Zeitschrift gefolgt, über den Inhalt meiner diesbezüglichen Arbeiten [1]) hier kurz insoweit zu berichten, als er Gegenstände der erwähnten Art betrifft. Es sei indessen gestattet, die besondere Deutung, welche sich für den Wahrscheinlichkeits- und Möglichkeitsbegriff als erforderlich herausgestellt hat, zunächst an demjenigen Gebiet kurz zu erläutern, auf welchem sie eine vorzugsweise prägnante Anwendung finden, nämlich an den sogenannten Glücks- oder Zufallsspielen.

Wenn mit einem regelmäßigen Würfel gewürfelt wird, so ist bekanntlich allgemeiner Anschauung nach jeder der sechs überhaupt möglichen Ergebnisse des Wurfs gleich wahrscheinlich. Man pflegt hierin im allgemeinen nichts weiter als den Ausdruck unsrer

---

[1]) Die Prinzipien der Wahrscheinlichkeitsrechnung. Freiburg 1886.

Über den Begriff der objektiven Möglichkeit und einige Anwendungen desselben. Leipzig 1888

Ich citiere im folgenden die erstere Arbeit kurz „Prinzipien", die letztere „Möglichkeit".

subjektiven Ungewißheit zu erblicken, welcher zufolge wir keinen Grund haben, eines der Resultate, etwa den Wurf vier, mehr als irgend ein anderes zu erwarten. Schon die Thatsache indessen, daß in einer sehr großen Zahl von Würfen thatsächlich jeder der sechs möglichen Erfolge annähernd gleich oft eintritt, legt den Gedanken nahe, daß hier irgend ein objektiv gültiges Verhältnis nachweisbar sein müsse, welches bei der Häufung der Einzelfälle zur Erscheinung kommt und welches unsern Erwartungen bezüglich des Einzelfalls zu Grunde liegt. Demgemäß hat denn in der Theorie der Wahrscheinlichkeitsrechnung stets auch die Meinung energische Verfechter gefunden, daß die Wahrscheinlichkeit irgend etwas objektiv Gültiges, ohne Rücksicht auf unsre Unkenntnis und Erwartungen den Vorgängen zukommendes bedeuten müsse. Von diesem Gesichtspunkte aus pflegt man dann statt von Wahrscheinlichkeit auch lieber von Möglichkeit zu reden[2]) und z. B. zu behaupten, daß beim regelmäßigen Würfel jeder der sechs Würfe wirklich gleich möglich wäre; die wichtige Bedeutung dieses Umstandes könne schon daraus erkannt werden, daß sie bei dem unregelmäßigen Würfel nicht mehr zuträfe: hier ergebe sich demnach in sehr vielen Würfen eine ungleiche Häufigkeit der einzelnen Erfolge, obwohl doch von vornherein unsrer subjektive Ungewißheit allen gegenüber die gleiche sein könne.

Dieser Auffassung konnte die strenge logische Analyse stets die unbestreitbare Behauptung entgegenstellen, daß in jedem konkreten Falle die objektiv bestehenden Verhältnisse das faktisch eintretende Resultat mit Notwendigkeit herbeiführen und jedes andre ausschließen, daß daher die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit eines andern stets nur subjektiv, in unsern Vorstellungen, existirt. — Die objektiv gültige Grundlage aller wirklich richtigen Wahrscheinlichkeitssätze läßt sich nun aber gleichwohl und in einer mit der eben erwähnten Forderung strenger Logik durchaus vereinbaren Form nachweisen. Sie ist nämlich in dem Größenverhältnis derjenigen Gestaltungen der bedingenden Umstände, derjenigen Spielräume des Verhaltens zu erblicken, welche die verschiedenen

---

[2]) Cournot insbesondere hat in seiner Exposition de la théorie des chances et des probabilités nachdrücklichst betont, daß die subjektive Wahrscheinlichkeit von der den Ereignissen als solchen zukommenden Möglichkeit scharf su trennen sei.

Erfolge herbeiführen. So läßt sich z. B. beim Würfeln mit einem regelmäßigen Würfel sagen, daß jeder der 6 Würfe durch eine gleich große Mannigfaltigkeit von Umständen herbeigeführt wird, daß die Spielräume des Verhaltens, welche jeden derselben bewirken, von gleicher Größe sind. In diesem Sinne können wir jeden gleich möglich nennen. In ähnlichem Sinne können wir die Behauptung aufstellen, daß irgend welche allgemein, generell bezeichneten Bedingungen eine gewisse Möglichkeit für irgend einen Erfolg darstellen, und diese Möglichkeit eine größere oder kleinere nennen, unter Umständen ihr einen ganz genau zahlenmäßig angebbaren Wert zuschreiben. Die allgemeine Bedingung z. B., daß eine Münze aufgeworfen wird, repräsentiert die Möglichkeit $1/2$ dafür daß Kopf, $1/2$ dafür daß Schrift fällt. Jede derartige allgemeine Bezeichnung einer Bedingung umfaßt einen gewissen Spielraum des Verhaltens; ein bestimmter Bruchteil desselben ist so beschaffen, daß er zu der Realisierung eines gewissen Erfolges führt; und je größer dieser Bruchteil ist, um so größer darf die Möglichkeit genannt werden, welche die allgemeine Bedingung für den Erfolg involviert.

Es ist nun nicht schwierig, von diesen Vorstellungen eine Anwendung auf die Vorgänge der menschlichen Gesellschaft zu machen. Daß diese in gewisser Hinsicht ungemein viel Analogieen mit den Zufallsspielen zeigen, ist ja hinlänglich bekannt. Auch innerhalb der sozialen Erscheinungen sehen wir in großer Zahl ganz gleichartige oder doch sehr ähnliche Fälle sich wiederholen; und auch hier macht sich die auf den ersten Blick so rätselhafte Thatsache der Regelmäßigkeit der großen Zahlen geltend.

Daß von sämtlichen an Lungenentzündung Erkrankenden ein großer Teil stirbt, daß von sämtlichen einem Gemeinwesen angehörigen Individuen im Laufe einer gewissen Zeit sich eine annähernd bestimmte Zahl zu Eigentumsverbrechen entschließt, kurz alle von der allgemeinen sowohl wie von der Moralstatistik aufgewiesenen Regelmäßigkeiten würden hierher gehören. Man ist auch seither nicht darüber im Zweifel gewesen, daß diese Regelmäßigkeit auf der Konstanz gewisser „allgemeiner Bedingungen“ beruhe und man hat neuerdings mit Recht darauf hingewiesen, daß die Verfolgung statistischer Ergebnisse gerade vorzugsweise dazu dienen könne, um festzustellen, ob eine wirkliche Konstanz derselben

stattfinde oder nicht.[3]) Die Theorie der Möglichkeit gestattet nun vor allem, sich eine deutliche Vorstellung davon zu bilden, was unter den konstant bleibenden oder nur langsam sich ändernden „allgemeinen Bedingungen" einer gewissen Art von Ereignissen eigentlich zu verstehen ist und vermöge welcher Beziehung eine in den großen Zahlen der Statistik hervortretende Regelmäßigkeit auf sie zurückgeführt werden kann. Wir können uns denken, daß z. B. der durchschnittliche Gesundheits- und Kräftezustand der Menschen, die Art ihrer Beschäftigung, die Summe der vorhandenen Schädlichkeiten und ähnliche allgemeine Bestimmungen dauernd gleichmäßig bestehen. In der unendlich häufigen Wiederholung gleichartiger Vorgänge ist es die jedesmalige besondere Gruppierung und Gestaltung, von der es abhängt, ob irgend ein bestimmtes Ereignis, z. B. ein Todesfall durch Lungenentzündung, eintritt. Dadurch aber, daß die Mannigfaltigkeiten individueller Gestaltung, welche einen solchen Erfolg bewirken, und diejenigen, welche ihn nicht bewirken, in einem bestimmten Größenverhältnis stehen, wird es verständlich, weshalb die Häufigkeit gewisser Ereignisse eine annähernd konstante ist. Die Theorie der Möglichkeit macht also im gewissen Sinne jene Regelmäßigkeiten begreiflich.[4])

Unter den juristisch interessierenden Begriffen ist es nun vor allem der der Verursachung und des ursächlichen Zusammenhangs, auf welchen die Theorie der Möglichkeit ein gewisses Licht wirft. Hält man sich nur an die Verhältnisse des konkreten Falls, so kann ein verletzender Erfolg durch eine Handlung *verursacht* genannt werden lediglich in dem Sinne, daß er ohne dieselbe nicht eingetreten wäre.[5]) Daneben aber läßt sich als ein Verhältnis ganz andrer Art oft bemerken, daß Handlungen von einer gewissen Art verletzende Erfolge zwar nicht allemal, doch aber regelmäßig in einer kleinern oder größern Zahl von Fällen herbeiführen. Der gewöhnlichen Betrachtung ist daher die Vorstellung geläufig, daß eine Handlung einen gewissen Erfolg herbeizuführen geeignet sei, eine Tendenz

---

[3]) Vgl. hierüber namentlich *Lexis*, Zur Theorie der Massenerscheinungen in der menschlichen Gesellschaft. Freiburg 1877.

[4]) Prinzipien S. 116 f.

[5]) Möglichkeit S. 21 f.

Ich spreche hier der Einfachheit halber nur von der Kausalität der Handlungen, über diejenige der Unterlassungen, von welchen ganz das Gleiche gilt, vgl. Möglichkeit S. 47.

besitze. Die theoretische Jurisprudenz hat mit einem wenigstens sehr ähnlichen Begriff operiert, indem sie in Frage stellt, ob eine Handlung „gemäß der Regel des Lebens“ einen gewissen Erfolg herbeiführe. Diese Begriffe gewinnen nun durch die Theorie der Möglichkeit eine ganz bestimmte Unterlage; die in Rede stehende Beziehung kann streng und einwurfsfrei darin erblickt werden, daß gewisse Handlungen die Möglichkeit eines verletzenden Erfolges vermehren. Man kann in solchen Fällen von einem generellen ursächlichen Zusammenhange sprechen, der zwischen gewissen Handlungen und gewissen Erfolgen besteht, und welcher etwas von der vorhin erwähnten konkreten Verursachung ganz Verschiedenes ist. — Prüft man nun die Bedingungen, von welchen das allgemeine Rechtsgefühl die strafrechtliche Zurechnung eines verletzenden Erfolges abhängig macht,[6]) so findet man, daß jedenfalls die konkrete Verursachung noch keinen ausreichenden Grund für die Zurechnung abgibt. Auch dadurch, daß man die Zurechnung außer von der Verursachung noch von der Schuld abhängig macht, gelangt man noch zu keiner genügenden Bestimmung. Es ist vielmehr erforderlich, noch hinzuzufügen, daß das rechtswidrige Verhalten mit dem verursachten Erfolg in einem generellen Zusammenhange stehe, daß es, gemäß den allgemeinen Verhältnissen der menschlichen Gesellschaft, generell geeignet sei, derartige Verletzungen herbeizuführen. Man kann die Verursachung in solchem Falle eine adäquate nennen und wird im Gegensatze dazu von einer nicht adäquaten oder zufälligen Verursachung sprechen, wenn ohne einen allgemeinen Zusammenhang nur bezüglich des Einzelfalles sich behaupten läßt, daß der Erfolg bei Fehlen einer gewissen rechtswidrigen Handlung nicht eingetreten wäre. Ein Fall dieser letztern Art liegt vor, wenn z. B. ein Kutscher aus Unachtsamkeit, etwa schlafend, den rechten Weg verfehlt und der Reisende, den er fährt, vom Blitz erschlagen wird. Die Fahrlässigkeit hat hier in concreto den Tod des Fahrgastes verursacht, d. h. das Ereignis wäre bei normalem Verhalten ausgeblieben. Gleichwohl ist der Erfolg nicht zuzurechnen, weil das Schlafen des Kutschers im allgemeinen die Möglichkeit einer Tötung durch Blitzschlag nicht vermehrt, eine solche herbeizuführen nicht generell geeignet ist.

Der Gegensatz der adäquaten und nicht adäquaten Verursachung

[6]) Möglichkeit S. 16.

ist nicht ohne Beziehung zu dem vielbesprochenen Unterschiede von „Ursache“ und „Bedingung“. In der That pflegt man ja von einer Handlung, die in zufälliger Weise einen verletzenden Erfolg herbeiführt, auch zu sagen, sie sei zwar eine Bedingung, nicht aber „die Ursache“ desselben gewesen. Indessen zeigt die Untersuchung,[7]) daß für die Hervorhebung eines einzelnen ursächlichen Momentes als Hauptursache (Ursache κατ' ἐξοχήν) eine ganze Anzahl verschiedener Gesichtspunkte maßgebend sein kann. Der Begriff der Ursache κατ' ἐξοχήν ist daher kein wissenschaftlich brauchbarer, weil er zu Verschiedenartiges zusammenfaßt. Insbesondere aber ist es nicht möglich, abzuwägen, wieviel die einzelnen ursächlichen Momente zu einem Erfolge beigetragen haben; und man kann daher auch nicht etwa die Zurechnung davon abhängig machen, daß jemandes Handlung zu einem verletzenden Erfolge mehr als andre Umstände beigetragen habe und in diesem Sinne die Hauptursache desselben geworden sei.

Die Bedingung für die strafrechtliche Zurechnung kann also kurz etwa dahin angegeben werden, daß der verletzende Erfolg demjenigen zuzurechnen ist, der ihn durch ein rechtswidriges (schuldhaftes) Verhalten adäquat verursacht hat. Allerdings darf nun aber nicht geglaubt werden, daß diese Formel eine wirklich scharfe Grenze zwischen zuzurechnenden und nicht zuzurechnenden Erfolgen ziehe.[8]) Es läßt sich vielmehr zeigen, daß diejenigen Fälle, in welchen unser Rechtsgefühl die Zurechnung statuiert und diejenigen, in denen es dieselbe ausschließt, durchaus kontinuierlich ineinander übergehen. Die Abtrennung der zuzurechnenden und der nicht zuzurechnenden Erfolge erfordert in mehreren Hinsichten eine einigermaßen willkürliche und auch begrifflich nicht scharf zu definierende Grenzziehung. Eine gewisse Gleichmäßigkeit der Praxis kann trotzdem recht wohl erzielt werden; eine bestimmte Regel aber läßt sich nicht aufstellen.

Ein weiterer strafrechtlich wichtiger Begriff, der auf dem der Möglichkeit beruht, ist der Begriff der Gefahr.[9]) Die Gefahr kann definiert werden als die objektive Möglichkeit eines schädigenden Ereignisses. Danach ist ersichtlich, daß die Prädizierung als gefähr-

---

[7]) Möglichkeit S. 28.
[8]) Möglichkeit S. 60.
[9]) Möglichkeit S. 66—102.

lich auf konkrete Thatbestände immer nur angewendet werden kann auf Grund einer gewissen verallgemeinernden, von dem ganz genau und vollständig bestimmten Verhalten des Einzelfalls absehenden Betrachtung. Und man übersieht auch weiter, daß der Begriff der Gefahr gerade in dieser Hinsicht enger und weiter gefaßt werden kann, je nach der Art und Weise der Generalisierung des konkreten Falles, welche ihm zu Grunde liegt. In dieser Hinsicht ist besonders wichtig die „Gefahr im engern Sinne" oder „absolute Gefahr", welche dann vorliegt, wenn es lediglich die feinsten, unerkennbaren und unangebbaren Besonderheiten in der Gestaltung des Einzelfalls sind, von denen das Eintreten oder Ausbleiben des Schadens abhängt. Dagegen kann von einer Gefährlichkeit im weitern Sinne gesprochen werden, wenn sich bei Absehung von wohl abgrenzbaren Teilen oder von angebbaren Besonderheiten des Einzelfalls eine Kategorie generell schädlicher Fälle ergibt.[10])

Auch die Fassung des Gefahrbegriffs im Strafrecht scheint gerade in dieser Beziehung eine ungleiche zu sein. Bei den gemeingefährlichen Verbrechen und Vergehen[11]) neigt man im allgemeinen zu einer engen Auffassung des Begriffs, welche etwa dem der absoluten Gefahr entsprechen dürfte, und dies erscheint auch berechtigt, da hier die Gefährdung ganz wie sonst ein wirklich verletzender Erfolg behandelt wird. Bei der Unterscheidung des gefährlichen und ungefährlichen Versuchs[12]) handelt es sich dagegen um sehr verschiedenartige und zwar weitere Generalisierungen des Einzelfalls; gewisse besonders wichtige Betrachtungsweisen sind es, die zu der Aufstellung bestimmter Kategorieen, wie des Versuchs mit generell untauglichen Mitteln oder an untauglichen Objekten geführt haben. Eine präcise Abgrenzung des gefährlichen und ungefährlichen Versuchs ist aber, schon wegen der Mannigfaltigkeit gleichberechtigter Betrachtungsweisen ganz unmöglich. In beiden Fällen kann die strafrechtliche Bedeutung der Gefährlichkeit nur auf das Prinzip zurückgeführt werden, daß neben dem subjektiven Thatbestande (der Schuld) und den herbeigeführten wirklichen Schädigungen auch noch der psychologische Eindruck, den die Handlung und ihre unmittelbaren Erfolge bewirken, eine Berücksichtigung finden muß.

---

[10]) Möglichkeit S. 69.

[11]) Möglichkeit S. 88.

[12]) Möglichkeit S. 78.

Denn dieser wird ganz überwiegend durch die generelle Bedeutung bestimmt, welche einzelne Teile des Thatbestandes im Zusammenhange der sozialen Erscheinungen besitzen; er richtet sich also nach der Gefährlichkeit ganz wesentlich. — Die Polizeidelikte [13]) sind im allgemeinen Handlungen, welche nur im weitern Sinne gefährlich zu sein, nicht eine absolute Gefahr darzustellen brauchen; die Erweiterung des Gefahrbegriffs ist hier darauf zurückzuführen, daß aus kriminalpolitischen Gründen die Berücksichtigung einer Anzahl von Besonderheiten des Einzelfalls ausgeschlossen wird. Zwischen der Gefährlichkeit, welche Merkmal des gemeingefährlichen Verbrechens und derjenigen, welche Merkmal der Polizeidelikte ist, kann also ein wesentlicher Unterschied angenommen werden: er besteht in der Art und dem Umfange der Generalisierung des Einzelfalls, welche dem Begriff der Gefahr zu Grunde liegt. Doch muß bemerkt werden, daß die Unterscheidung des engern und des weitern Gefahrbegriffs im gegenwärtigen Strafrecht nicht so klar und konsequent durchgeführt ist, als dies wohl wünschenswert und möglich wäre. [14])

Was die Stellung der Theorie gegenüber den jetzt herrschenden Anschauungen anlangt, [15]) so läßt sich sagen, daß sie eine Anzahl von Begriffen, welche man vielfach gemeint hat gänzlich verwerfen zu müssen, in gewissem Umfange zu retablieren versucht. In der That hat ja eine theoretische Meinung, als deren Ausgangspunkt die v. Burische Theorie der Kausalität angesehen werden kann, vielfach zu der Anschauung geführt, daß die gewissen Handlungen zugeschriebene „Tendenz, einen Erfolg herbeizuführen", irgend eine angebbare objektive Bedingung nicht habe. Es ist bemerkenswert, daß im Anschluß an diese Meinungen sich geradezu ein gewisser Wechsel in der prinzipiellen Art rechtlicher Beurteilung vollzogen hat. Die Frage, ob eine Handlung generell zu der Hervorbringung gewisser Erfolge geeignet sei, schien einer strengen Kausalitätstheorie gegenüber hinfällig geworden: zum Teil jedenfalls aus diesem Grunde entschloß man sich, die Zurechnung davon abhängig zu machen, ob der Erfolg seitens des Handelnden vorausgesehen werden konnte und als ein mit seinem Willen zusammenhängender erscheint.

---

[13]) Möglichkeit S. 93

[14]) Möglichkeit S. 95 f.

[15]) Möglichkeit S 108 f

Die Behauptung, daß auch der ungefährliche Versuch strafbar sei, fand ihre wichtigste Stütze in der theoretischen Überzeugung, daß die Unterscheidung des gefährlichen und ungefährlichen Versuchs überhaupt illusorisch sei und daher nur auf den subjektiven Thatbestand des Versuchs Gewicht gelegt werden könne. Diesen Anschauungen gegenüber ist es von Wichtigkeit, die relative Berechtigung der ältern Verfahrungsweise und die logische Zulässigkeit der ihnen zu Grunde liegenden Unterscheidungen zu betonen. Allerdings bleibt es eine Prinzipienfrage, über die man verschiedener Meinung sein kann, ob man auch den ungefährlichen Versach strafen, ob man die Zurechnung eines verletzenden Erfolges von der Voraussehbarkeit seitens des Handelnden oder von dem generellen kausalen Zusammenhange mit der Handlung abhängig machen will; aber es kann nicht zugestanden werden, daß für die neuerdings postulierten Verfahrungsweisen in der logischen Natur der Möglichkeitsbegriffe ein entscheidender Grund zu finden ist.[16])

Als ein kriminalistisch interessanter und mit unsern Problemen ebenfalls, wenn auch in ganz andrer Weise zusammenhängender Gegenstand mag endlich noch kurz die Anwendung der Wahrscheinlichkeitsrechnung auf die Geschwornen-Verdikte erwähnt werden. Ein den Mathematikern sehr bekanntes, von den Juristen, soviel ich weiß, kaum beachtetes Werk: Poissons Recherches sur la probabilité des jugemens, Paris 1837, behandelt am ausführlichsten diesen, schon von Condorcet und Laplace in Angriff genommenen Gegenstand. P. glaubte mit Hilfe der Wahrscheinlichkeitsrechnung und auf Grund gewisser statistischer Ermittlungen (daraus nämlich, wie viele von sämtlichen Verdikten mit der kleinsten Majorität abgegeben wurden) entnehmen zu können, wie viele Verdikte richtig und wie viele falsch wären. Hierbei hatten allerdings die Worte richtig und falsch besondere, nicht ganz einfache Bedeutungen. Nicht dasjenige Verdikt sollte als ein richtiges gelten, welches den wirklich Schuldigen verurteilt und den wirklich Unschuldigen freispricht. Vielmehr sollte es nur darauf ankommen, ob die Beurteilung des Falles nach der „wirklichen Wahrscheinlichkeit" der Schuld oder Unschuld erfolgt sei.[17]) Immerhin ist klar, daß, wenn auch nur darüber eine Feststellung gelänge, wie weit die Verdikte

[16]) Möglichkeit S. 109 f.

[17]) Prinzipien S. 200.

in einem solchen positiven und objektiv fixierten Sinne sachgemäß ausfallen, dies ein Gegenstand von größter Bedeutung für die praktische Rechtspflege sein müßte. Indessen zeigt ein Überblick über die Gebiete, auf welche seitens der Mathematiker die Wahrscheinlichkeitsrechnung angewandt worden ist, daß dabei vielfach sehr schematisch verfahren und so auch oft ganz unhaltbare Resultate erhalten wurden.[18]) Eine von den Spielraumsverhältnissen ausgehende Theorie lehrt besonders deutlich, wie ganz bestimmte objektive Voraussetzungen erfüllt sein müssen, wenn es zulässig sein soll, die Wahrscheinlichkeitsrechnung auf irgend welche Erscheinungen ähnlich wie auf die Glücksspiele anzuwenden. So besitzen die auf die Verdikte bezüglichen Erfolge ganz und gar nicht die ihnen von P. zugeschriebene Bedeutung. Es kann vielmehr aus der relativen Häufigkeit der größern oder der kleinern Majoritäten lediglich (und auch dies nur mit großer Vorsicht) auf die größere oder geringere Harmonie oder Divergenz der Anschauungen ein Schluß ziehen. Damit soll nicht gesagt sein, daß eine derartige Ermittlung ganz ohne Wert und Interesse sein würde, und es ist vielleicht immerhin zu bedauern, daß sie gegenwärtig nicht stattfindet. Aber wir werden nicht hoffen dürfen, daraus zu erfahren, welcher Prozentsatz aller Verdikte als richtig oder als dem vorliegenden Thatbestande in bestimmtem Sinne angemessen bezeichnet werden darf.

---

[18]) Prinzipien Kap. IX.

22.

Das Recht der Ausweisung.

Von Prof. A. v. Orelli in Zürich.

Bei der Sitzung des völkerrechtlichen Instituts in Lausanne im Herbst 1888 bildete auch die Ausweisung von Fremden einen Beratungsgegenstand. Im Jahre vorher in Heidelberg war dieses Thema verschoben worden. In der Zwischenzeit hatte der Generalsekretär, Herr Rolin-Jaquemyns, ein Referat[1]) ausgearbeitet; dieses sowohl als einige Vorschläge von Herrn Professor v. Martitz wurden den Mitgliedern gedruckt mitgeteilt und von einer Spezialkommission in erster Linie geprüft. Am 8. September wurde die Frage im Schoße der Versammlung diskutiert. Die vorläufig gefaßten Beschlüsse folgen unten in ihrem Wortlaut.

Die Frage, um welche es sich handelt, ist folgende: „Auf welche Weise und innerhalb welcher Grenzen können die Regierungen von dem Recht, Fremde aus dem Lande auszuweisen, Gebrauch machen?"

Rolin betont in erster Linie, daß die Ausweisung zusammenhängt mit der Zulassung oder Nichtzulassung von Fremden in das eigne Staatsgebiet, überhaupt mit der Frage, ob und unter welchen Bedingungen und Voraussetzungen der Aufenthalt Fremden zu gestatten sei.

Das Recht, dies frei zu bestimmen, ist ein Ausfluß der Souveränetät; es muß jeder Regierung zustehen; denn die Souveränetät involviert die faktische und rechtliche Herrschaft über ein Staatsgebiet mit Ausschluß jeder andern Macht. Sie wäre gefährdet,

---

[1]) Abgedruckt in Revue de droit international Bruxelles 1888, tom. XX, p. 498 ff.

wenn es jedem Ausländer gestattet wäre, in einem fremden Land, an das ihn keine staatlichen Bande knüpfen, wo er keine Bürgerpflichten erfüllt, sich niederzulassen und selbst gegen den Willen der Behörden zu treiben, was ihm beliebt, vielleicht sogar schädliche Handlungen zu begehen. Es ist daher durch die ersten Staats- und Völkerrechtslehrer als Prinzip anerkannt, daß das Recht der Ausweisung, weil aus dem Begriff der Souveränetät fließend, von jeder Regierung nach ihrem Gutdünken ausgeübt werden könne. Allein jeder der einzelnen Staaten bildet ein Glied der großen Völkerfamilie; er kann und darf sich nicht abschließen. Er würde sich dadurch selbst außerhalb der Rechtsgemeinschaft versetzen. Eine Konsequenz dieses Prinzips ist nun, daß ein Staat nicht unbeschränkt alle Fremden von seinem Gebiet ausschließen oder ohne Unterschied ganze Massen solcher ausweisen darf. In Friedenszeiten nähme eine solche Maßregel den Charakter einer ungerechten und feindlichen Handlungsweise an und könnte nur als Repressalie eine gewisse Berechtigung haben. Selbst im Kriege wäre sie nicht ohne weiteres gerechtfertigt, da der Krieg zwischen der bewaffneten Macht, nicht zwischen den einzelnen Bürgern geführt wird. Ganz abgesehen hiervon hat nach heutigem Völkerrecht jedes Individuum das Recht, zu verlangen, daß es nicht der Gegenstand unnötiger Quälereien sei oder widerrechtlich in seinen Interessen verletzt werde. Das Recht der Ausweisung darf also nicht zum Vorwand von willkürlichen Gewaltmaßregeln dienen. Dagegen ist es umgekehrt Pflicht jeder Staatsregierung, zu verhindern, daß Fremde von ihrem Aufenlhalt einen Mißbrauch machen, um feindselige Akte gegen einen befreundeten Nachbarstaat einzuleiten oder flüchtige Verbrecher ihrer verdienten Strafe zu entziehen. Die Ausweisung kann demnach unter Umständen eine völkerrechtliche Pflicht sein. Die Gründe der Ausweisung sind also für den internationalen Verkehr von maßgebender Bedeutung, und man kann von zulässigen und von ungerechtfertigten Motiven reden. Aber lassen sich die rechtmäßigen Beweggründe aufzählen? Rolin glaubt: nein. Was die Ausführung der Maßregel anbetrifft, so dürfte in der Regel eine Aufforderung, das Land binnen einer bestimmten Frist zu verlassen, genügen, um den Zweck zu erreichen und ein etwas verschiedenes Verfahren am Platze sein gegenüber Fremden, die domiziliert sind, Grundeigentum oder ein Geschäft im Lande besitzen und solchen, die bloß vorübergehend sich im Lande aufhalten. Es steht auch

nichts im Wege, daß, vorausgesetzt, daß das Recht als solches anerkannt sei, die Art der Ausübung desselben durch Staatsverträge geordnet werde, wie dies z. B. zwischen Frankreich und einigen südamerikanischen Staaten der Fall ist. Die Ausweisung ist also staatsrechtlich begründet, völkerrechtlich in gewisse Grenzen gebannt. Diese Gedanken hatte Rolin in bestimmten Thesen formuliert und v. Martitz dazu teils Amendements, teils Zusätze gemacht, welche die Kommission in einen einheitlichen Entwurf zusammenschmolz.

Das Institut adoptierte den prinzipiellen Standpunkt, daß jeder souveräne Staat die Ausweisung regulieren könne, wie ihm gut dünke, sie müsse aber durch ein öffentliches Interesse motiviert sein und sich in gewissen Formen bewegen. Dieser letztere Punkt bildete wesentlich den Gegenstand der Diskussion. Es wurde beschlossen, drei Arten von Ausweisung zu unterscheiden:

1. diejenige aus dringenden Ursachen, d. h. im Falle von Krieg und innern Unruhen. Diese darf nur eine zeitliche sein, also keineswegs von unbestimmter Dauer (s. Art. 3 unten); [2])
2. die außerordentliche; diese bezieht sich immer auf ganze Klassen von Individuen und kann nur erfolgen kraft eines Gesetzes oder einer Verordnung, die vorher öffentlich bekannt gemacht wurde;
3. die ordentliche; diese findet ihre Anwendung nur auf bestimmte Personen; sie muß mit den gesetzlichen Bestimmungen, auf welche sie sich gründet, dem Betreffenden notifiziert werden und zwar vor der Vollstreckung.

Herr v. Martitz hatte in seinen Thesen diese Motive specifiziert und wollte als solche nur anerkennen:

a) das öffentliche Interesse,
b) Vagabundieren, Bettel und Armut,
c) kriminelle Bestrafung,
d) Ausweisung aus polizeilichen Gründen (expulsion comme mesure de police).

Dies schien den einen Mitgliedern nicht bestimmt genug, namentlich litt. a) und d); andre wollten lieber auf eine Aufzählung von Gründen verzichten, da man die Regierungen nicht binden könne. Infolgedessen wurde die nähere Prüfung und Festsetzung der speziellen

---

[2]) Nach Beendigung des Krieges kann sie umgewandelt werden in 2 oder 3.

Regeln auf die nächste Sitzung verschoben. Die Kommission soll einen vollständigen Entwurf ausarbeiten und dabei auch die Frage der Zulassung von Fremden und den Begriff des Domizils oder bleibenden Aufenthalts in einem fremden Staat in Berücksichtigung ziehen. Das bisher Beschlossene hat also bloß den Charakter einer vorläufigen Erklärung. Der Wortlaut derselben ist nach dem Verhandlungsprotokoll folgender:

Déclaration relative au droit d'expulsion des étrangers.

L'Institut de droit international,

Considérant que l'expulsion comme l'admission des étrangers est une mesure de haute police, à laquelle aucun État ne peut renoncer, mais qui, selon les circonstances, tombe parfois dans l'oubli et parfois s'impose subitement;

Considérant qu'il peut être utile de formuler d'une manière générale quelques principes constants qui, tout en laissant aux gouvernements les moyens de remplir leur tâche difficile, garantissent à la fois, dans la mesure du possible, la sécurité des États, le droit et la liberté des individus;

Considérant que le vœu de voir reconnaître et consacrer ces principes ne saurait impliquer aucune appréciation d'actes d'expulsion qui auraient eu lieu dans le passé,

Estime que l'admission et l'expulsion des étrangers devraient être soumises à certaines règles et propose, en attendant un projet complet qui pourrait être ultérieurement discuté:

Article premier. — En principe, tout État souverain peut régler l'admission et l'expulsion des étrangers de la manière qu'il juge convenable, mais il est conforme à la foi publique que les étrangers soient avisés au préalable des règles générales que l'État entend suivre dans l'exercice de ce droit.

Art. 2. — En dehors des cas d'urgence, tels que ceux de guerre ou de troubles graves, il y a lieu de distinguer entre l'expulsion ordinaire, s'appliquant à des individus déterminés, et l'expulsion extraordinaire, s'appliquant à des catégories d'individus.

Art. 3. — L'expulsion pour cause d'urgence ne sera que temporaire. Elle n'excédera pas la durée de la guerre ou un délai déterminé d'avance, à l'expiration duquel elle pourra être convertie sans nouveau délai en expulsion ordinaire ou extraordinaire.

Art. 4. — L'expulsion extraordinaire se fera par la loi spéciale ou tout au moins par ordonnance publiée préalablement. L'ordonnance générale devra, avant d'être mise à exécution, être publiée à l'avance dans un délai convenable.

Art. 5. — Pour l'expulsion ordinaire, il faut distinguer, au point de vue des garanties, les individus domiciliés ou ayant un établissement de commerce de ceux qui ne se trouvent dans aucun de ces deux cas.

Art. 6. — La décision prononçantune expulsion ordinaire et indiquant les dispositions, sur lesquelles elle se fonde devra être signifiée à l'intéressé avant d'être mise à exécution.

23.

Die Judikatur des obersten Gerichtshofes in Ungarn seit dem Inslebentreten der neuen Strafgesetzbücher.

Von Dr. Isidor Baumgarten, kgl. ung. Vizestaatsanwalt in Budapest.

Mit der Einführung des Strafgesetzbuches über Verbrechen und Vergehen (G.A. V v. J. 1878) und des Polizeistrafgesetzbuches (G.A. XL v. J. 1879) gewann die ungarische Strafrechtspflege eine verläßliche Grundlage, deren verständnisvolle Weiterbildung seit genau acht Jahren Ziel und Inhalt der einschlägigen wissenschaftlichen und praktischen Bestrebungen bildet. Wohl nie hat ein kodifikatorisches Werk einem dringendern Bedürfnisse abgeholfen und abnormeren Verhältnissen ein Ende bereitet, als die mit Verschmelzung der heimischen und westeuropäischen Entwicklung, die Rechtskontinuität und reformatorische Ansprüche gleichmäßig berücksichtigende ungarische Strafgesetzgebung, welche dabei mit wohlangebrachtem Eklekticismus bald dem deutschen, bald dem belgischen Gesetze und dem österreichischen Entwurfe die zweckmäßigsten Verfügungen entlehnt und sie dem einheitlichen Ganzen organisch angliedert. In vielen Beziehungen mag der ungarische Richterstand vor dem Inslebentreten der strafrechtlichen Kodifikation (am 1. September 1880) an den deutschen Inquisitionsrichter des 18. Jahrhunderts erinnern, der in dem Wirrsale von gemeinem und partikulärem Gewohnheitsrechte, neben der Carolina, deren Strafensystem gestürzt war, an die corpora juris civilis und canonici gewiesen, in der zeitgenössischen Wissenschaft den Halt fand, den ihm die positive Gesetzgebung versagte. Während im eigentlichen Ungarn veraltete, doch zu Recht bestehende Gesetze, das Verböczy'sche Tripartitum, statutarisches Recht die formelle, das „prudens judicis arbitrium“ die materielle Rechtsquelle bildete: galt in Siebenbürgen und in der Militärgrenze das österreichische Strafrecht.

Nicht ohne Bedeutung war die Frage über das Verhalten dieses Richterstandes gegenüber der neuen Strafgesetzgebung, welche naturgemäß ihm den Beruf eigner Rechtsfindung nur beschränkt und nicht entzogen hatte. Mag ein Codex noch so vollkommen sein, erst unter dem Druck der thatsächlichen Verhältnisse entwickeln sich seine Bestimmungen, im Sturm und Kampf des Lebens härtet und schleift er sich ab. Für das Schicksal der ungarischen Strafrechtspflege war demnach nicht ausschließlich, vielleicht nicht einmal hauptsächlich die Qualität des neuen gesetzlichen Rechtes, sondern vielmehr die Stellung der Judikatur ihm gegenüber maßgebend und nicht ohne Bangen für die Zukunft mußte sich der Kenner der heimischen Verhältnisse die Frage aufwerfen, ob sich der ungarische Richter aus dem Zustand gänzlicher Zügellosigkeit genügende geistige Freiheit in der Benutzung der vorsorglich gefaßten und sicher geborgenen Rechtsquelle hinüberretten, oder der Gefahr eines ängstlichen Haftens an dem Buchstaben des geschriebenen Rechtes, eines entnervenden Kults der Präjudizien und der sogenannten Materialien insbesondere der Motive des Gesetzes erliegen werde. Ohne tüchtigen Richterstand kein gutes Gesetz. Selbstverständlich bezüglich der Anwendung, gilt dies wohl auch von der Fortbildung des gesetzlichen Rechts. Jedes Urteil ist zugleich ein Akt wissenschaftlicher und gesetzgeberischer Thätigkeit und die Rechtskraft hat sich stets stärker erwiesen, als die Gesetzeskraft.

Selbstverständlich war der oberste Gerichtshof (die kgl. Kurie) in erster Linie berufen, Richtung und Inhalt der Judikatur zu bestimmen und damit zugleich einen maßgebenden Einfluß auf die Entwicklung des gesetzlichen Rechtes auszuüben. Sein diesbezüglicher Anteil an der Entwicklung des Strafrechts ist um so bedeutender, als die Wirksamkeit der Jury in Ungarn auf Preßdelikte beschränkt ist und die Urteile über Verbrechen und Vergehen der Regel nach einer zweifachen Revision in facto et jure unterliegen. Naturgemäß können die Erwartungen auf eine, wenn auch nur in den Hauptfragen einheitliche Judikatur bei einem Gerichtshofe, der seine Aufgabe nur in fünf Senaten zu bewältigen vermag, nicht zu hoch gespannt sein und die Kritik prinzipieller oberstgerichtlicher Entscheidungen muß sich angesichts der Disparität, ja entgegengesetzten Richtung der einzelnen Urteile auf eine Besprechung der im Plenum gefaßten Beschlüsse beschränken. Dennoch kann zur allgemeinen Charakterisierung der Judikatur der kgl. ungarischen Kurie die

objektive Richtung in der Interpretation des Gesetzes als allgemeines Kennzeichen der einzelnen, im übrigen auch noch so divergierenden Entscheidungen hervorgehoben werden. Während beim Reichsgericht die entgegengesetzte Auffassung bei vielen strittigen Fragen, so z. B. in der Lehre vom Versuche unbedingt den Sieg davongetragen, und in andern Fällen, wie bei der Vermögensbeschädigung, beim Betruge, derselbe Gerichtshof, wenn auch in beschränkter Weise der objektiven Richtung sich zugewendet: ist mir aus der Judikatur der ungarischen Kurie kaum ein Fall bekannt, in dem das Vorhandensein einer verbrecherischen Absicht vor der Feststellung einer wirklichen oder in concreto möglichen Rechtsverletzung den Gegenstand der Untersuchung gebildet hätte.

Abgesehen von diesem einem Punkte, mußte die Ungleichförmigkeit oberstgerichtlicher Entscheidungen und die Ratlosigkeit der untern Instanzen derselben gegenüber bereits in dem ersten Jahre nach dem Inslebentreten des neuen Gesetzbuches bei der höchsten Justizadministrationsbehörde einen um so unangenehmern Eindruck hervorbringen, als an einer gegenseitigen Beeinflussung der einzelnen Senate bei der selbständigen Haltung der Senatspräsidenten erfahrungsgemäß nicht recht gedacht werden konnte. Den naheliegendsten Ausweg aus dem Wirrsal prinzipiell abweichender Rechtsansichten schlug der frühere Justizminister Dr. Theodor Pauler mit der s. Z. 3274. ex 1881 veröffentlichten Verordnung ein, welche die Verfügung des G.A. LIX v. J. 1881, § 4, daß „im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtspflege die strittigen prinzipiellen Fragen in dem Plenum der Zivilsenate entschieden werden“ und „die Plenarbeschlüsse für spätere Entscheidungen maßgebend sein sollen“, auch auf die vor der Kurie anhängigen Strafangelegenheiten ausdehnte. Diese im Plenum gefaßten und nach kommissioneller Formulierung ebendaselbst authentizierten Beschlüsse werden seither in einer eigens dazu bestimmten Zeitschrift („Büntetö Jog Tára“) in offizieller Form veröffentlicht.

So unumgänglich notwendig diese Einrichtung mit Bezug auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten und die Gegenstände des Strafverfahrens sich erwies, wo in Ermangelung eines positiven Gesetzes den unerträglichen Schwankungen der Praxis nur auf diesem Wege ein Ende gemacht werden konnte: so mannigfaltigen Bedenken unterlag die offizielle Fixierung der Gesetzesinterpretation auf dem Gebiete des materiellen Strafrechts. Die unerläßliche Bedingung der

lebensvollen Entwicklung eines in starre Formen gegossenen Rechtes ist eben die sich zeitweise ändernde richterliche Auffassung von dessen Inhalte und der lebendige Fluß der gesetzlichen Bestimmungen wird nur durch die Einwirkung einer stetig fortschreitenden Wissenschaft auf eine durch keine mechanische Fesseln gebundene Judikatur vermittelt. Die Nachteile des Präjudizienkultus machen sich demnach selbst solchen Entscheidungen gegenüber fühlbar, welche bei ihrer Entscheidung der Rechtsauffassung der Zeitgenossen vollständig entsprachen; um wieviel gefährlicher müssen jene Plenardecisionen erscheinen, welche — und es hat erweislich auch an solchen nicht gefehlt — unter der unanfechtbaren Form eines oberstgerichtlichen Elokuts einen höchst mangelhaften und selbst nach dem gegenwärtigen Stande der Wissenschaft anfechtbaren Inhalt verbergen.

Es soll damit nicht die absolute Verwerflichkeit jeder Plenardecision mit bindender Kraft für die Zukunft behauptet, sondern nur nachdrücklich betont werden, daß eine derartige Vermehrung präjudizierender richterlicher Erkenntnisse, wie sie die citierte Ministerialverordnung vorschreibt, — in jedem Falle, wo zwei Senate eine prinzipielle Frage abweichend entschieden, — kaum im Interesse einer wissenschaftlichen Impulsen folgenden Praxis liegt, der obergerichtlichen Judikatur schwer abzustreifende Fesseln auferlegt und höchst geeignet ist, die selbständige Richterthätigkeit in den unteren Instanzen von jedem Zusammenhange mit der fortschreitenden Doktrin abzusperren und in geisttötende Routine zu verwandeln. Mit dem Glauben an eine inhaltlich vollständige und technisch vollkommene Gesetzgebung muß auch der Gedanke an die Möglichkeit einer für alle Zeiten feststehenden Interpretation desselben fallen. Ist keine Aussicht vorhanden, daß der oberste Gerichtshof der bessern Erkenntnis sein früheres Urteil opfere: so wird auch der Unterrichter jede auf die selbständige Motivierung seiner Auffassung bezüglich des präjudizierten Gegenstandes verwendete Mühe als nutzlos vergeudet betrachten und sich die lästige Denkarbeit durch eine bequeme Verweisung auf eine Vorentscheidung ersparen. Auf diese Weise wird der mühsam errungene Kontakt zwischen Theorie und Praxis leichtsinnig geopfert und jeder der beiden Thätigkeitskreise zu einer zusammenhanglosen, d. h. fruchtlosen Wirksamkeit verdammt.

Nach Darlegung unsrer Bedenken gegen Anlegung offizieller, für die fernere Richtung der Praxis maßgebenden Judikatensamm-

lungen gehen wir zur Besprechung der in prinzipieller Beziehung nennenswerten Plenardecisionen über, von denen wir die auf das bisher nicht kodifizierte Strafverfahren bezüglichen in erster Linie erörtern. Wird es dabei auch nicht an Gelegenheit fehlen, grundsätzliche Einwendungen gegen den Inhalt einzelner Entscheidungen geltend zu machen: so muß andererseits der tiefgehenden Gründlichkeit und wissenschaftlichen Klarheit in den Entscheidungen volle Anerkennung gezollt werden. Durchwegs kann an diese in der Form ebenso sorgfältig gehaltenen, wie inhaltlich bedeutenden Entscheidungen mit demselben Maßstabe herangetreten werden, welcher an die Leistungen oberster Gerichtshöfe angelegt zu werden pflegt. Die Judikatur auf diese nicht nur relativ, sondern auch absolut hohe Stufe gehoben zu haben, ist hauptsächlich, wenn auch nicht ausschließlich das Verdienst des Verfassers der strafrechtlichen Kodifikation, und seit dem Inslebentreten derselben Leiters des hervorragendsten Senates der königl. Kurie: des Geheimrates Carl Csemegi. Von der Natur mit einem durchdringenden Verstande ausgerüstet, umspannt seine Erudition den Horizont europäischer Gelehrsamkeit. Als Advokat, später Ministerialbeamter, endlich Richter, stets auf praktischem Boden sich bewegend, hat er bei aller Aufnahmsfähigkeit für wissenschaftliche Systeme einen unbeirrten Blick für die Bedürfnisse der Praxis bewährt. Vor keiner Opposition zurückschreckend und in Vertretung seiner Ideeen durch keine Rücksichten beengt, ist es ihm gelungen, im Plenum fast ausnahmslos seiner Ansicht zum Siege zu verhelfen. In mancher Beziehung erinnert Csemegi's Stellung gegenüber der Kurie an die v. Buri's gegenüber dem Reichsgerichte. Beide Persönlichkeiten beherrschen nicht nur in den wichtigsten Fragen die Auffassung des obersten Gerichtshofes, sondern drücken auch den Plenardecisionen den Stempel ihres eigenen Gedankenganges sogar in den Äußerlichkeiten des Satzbaues und der Diktion auf.

I. Wenn irgendwo, so entsprach auf dem Gebiete des gesetzlich nicht geregelten Strafverfahrens die Einrichtung der Plenardecisionen einem dringenden Bedürfnisse und unterlag keinem vom Standpunkte der wissenschaftlichen Fortbildung des Gesetzes erhobenen Bedenken. Eigentümlicherweise hat es gerade hier die Kurie nur in den seltensten Fällen für geraten gefunden, den Mangel eines positiven Gesetzes durch Entscheidungen von prinzipieller Tragweite weniger fühlbar zu machen und der schwankenden Praxis einen

festen Stützpunkt zu verleihen. Während in Fragen des materiellen Strafrechts nicht selten die Qualifikation einer konkreten Handlung das Substrat einer Gesamtentscheidung bildet und Subsumtionszweifel im Plenum gelöst werden,[1]) begegnen wir in den wichtigsten Fragen des Strafprozesses nicht nur abweichenden, sondern diametral entgegengesetzten Entscheidungen und kann man fast bei jeder Kontroverse sich dafür und dagegen auf die Autorität des obersten Gerichtshofes berufen.

Im allgemeinen huldigt zwar die Judikatur, im Anschlusse auf eine das Verfahren in Strafsachen regelnde, im Jahre 1872 erschienene Justizministerialverordnung dem Anklageprinzipe; ohne den Willen des Anklägers — sei dies nun ein öffentlicher oder privater — wird kein Verfahren eingeleitet und gegen dessen Willen keines fortgesetzt: eine klare und deutliche Anerkennung hat dieser Grundsatz mit allen seinen Folgerungen jedoch durch keine Gesamtentscheidung gefunden, es wäre denn dahin die 11. Plenardecision zu rechnen, welche, in Anbetracht dessen, daß eine von seiten des Angeklagten angemeldete Appellation nicht zu dessen Ungunsten im Interesse der Anklage verwertet werden darf, ausspricht, daß eine sowohl von seiten des Bezirksgerichtes als der zweiten Instanz als Übertretung qualifizierte Handlung keinen Gegenstand der Superrevision von seiten der Kurie — ob nicht ein Vergehen oder Verbrechen vorliege — abgeben könne, falls die Staatsanwaltschaft kein Rechtsmittel eingelegt hat.

Einen Versuch zur Präzisierung der Rechte des Beschädigten als Subsidiarklägers bilden die 9. und 38. Decision. Nach ersterer gebührt der durch die strafbare Handlung unmittelbar verletzten oder beschädigten Partei, falls sie ihren Anspruch ordnungsmäßig angemeldet und demselben im Laufe des Verfahrens nicht entsagt hat, das Recht der Appellation gegen den mit Einverständnis der Staatsanwaltschaft erflossenen Einstellungsbeschluß

[1]) So z. B. entscheidet die 21. Decision die Frage: „ob der zweimalige Verkauf eines Grundstückes, wenn dadurch der erste Käufer in der Geltendmachung seines Eigentumsrechtes verhindert wird, eine strafbare Handlung und welche bildet.“ Nr. 34: „Begeht der Sträfling durch Mitnahme seines Sträflingsanzuges bei der Flucht einen Diebstahl oder nicht?“ Nr. 48: „Bildet die Übernahme der Steuergelder von seiten des Kreisnotärs eine amtliche Handlung und demnach deren Veruntreuung eine Amtsveruntreuung?“ Nr. 56: „Fällt das sogenannte „Färbelspiel“ unter den Begriff der Hazardspiele?“

oder gegen ein freisprechendes Urteil, welches von seiten der Anklagebehörde nicht angefochten wurde. Schon diese Entscheidung bildet einen Fortschritt gegenüber dem ältern Rechtszustande, welcher bezüglich der Schuldfrage dem Beschädigten keinerlei Parteirechte einräumte; erheblich weiter geht die 38. Decision bezüglich des Umfanges, in dem einer Korrektur gegen Abstinenz der Anklagebehörde stattgegeben wird. „Nachdem — so heißt es in der Motivierung dieser Entscheidung — nach dem Wesen des Konstitutionalismus das Parlament und hauptsächlich das Abgeordnetenhaus zur Kontrolle der Regierungsthätigkeit berufen ist und demgemäß das Resultat der Abgeordnetenwahlen in unzertrennlichem Zusammenhange mit den Interessen der Regierung steht, ist bei Wahlmißbräuchen das Recht der Appellation gegen Einstellungsbeschlüsse oder freisprechende Urteile nicht ausschließlich auf den die Regierungsverordnungen unterworfene und demnach keinesfalls unabhängige Staatsanwaltschaft zu beschränken, vielmehr jedem, der eine diesbezügliche Anzeige erstattet hat, zu gewähren.“ Selbstverständlich ist mit dieser Entscheidung, welche bei Wahlmißbräuchen die actio popularis rückhaltslos anerkennt, der Frage über Begriff und Stellung des Beschädigten bei andern Delikten keinesfalls gelöst und dürfte erst durch das neue Prozeßgesetz gelöst werden.

Der Vollständigkeit wegen möge hier noch der 63. Decision gedacht werden, welche zwar das Recht des Subsidiarklägers anerkennt, gegen Einstellungsbeschlüsse und freisprechende Urteile zu appellieren, hingegen bei Offizialdelikten den mit dem Staatsanwalt konkurrierenden Privatkläger nicht gestattet, bezüglich Art oder Ausmaß der Strafe zum Nachteile des Angeklagten ein Rechtsmittel zu ergreifen.

Gemäß der 27. Decision kann der Verteidiger auch gegen den Willen des Angeklagten ein Rechtsmittel zu dessen Gunsten ergreifen. Die umfangreiche Motivierung folgert dies aus dem öffentlich-rechtlichen Charakter der Strafe, welche nicht Gegenstand privater Vereinbarung über Annahme oder Erlaß derselben sein kann. Das staatliche Interesse leidet in noch höherm Grade durch die Verurteilung eines Unschuldigen, als durch den Freispruch eines Schuldigen. Demnach fällt der Beruf des Verteidigers nicht unter den Gesichtspunkt der privatrechtlichen Vertretung und der Verteidiger kann ohne Verletzung seiner gesetzlichen Pflicht selbst im Auftrage seines Klienten keinen Schritt unternehmen, welcher mit seiner be-

rufsmäßigen Pflicht in Widerspruch steht und nach seiner Auffassung seinem Klienten nachträglich ist, ebensowenig, wie er im Einverständnisse mit demselben etwas unterlassen darf, dessen Vornahme er im Interesse seines Klienten für notwendig hält.

Mit der 52. Decision ist auch der Kreis der auf das Verfahren bezüglichen Entscheidungen geschlossen. In dieser wird ausgesprochen, daß bei der Verhandlung eines Antragsdelikts (bei welchem die Zurücknahme des Antrags zur Einstellung des Verfahrens führt) die Gegenwart des Antragsberechtigten unbedingt notwendig sei und dessen ungerechtfertigtes Wegbleiben von der Hauptverhandlung gleichbedeutend ist mit der Zurückziehung des Strafantrages. — Es braucht wohl nicht weitläufig erwiesen zu werden, daß in dieser Entscheidung Privatkläger und Antragsberechtigter — zwei grundverschiedene Begriffe — miteinander verwechselt, bezw. die Rolle des Privatklägers auf den Antragsberechtigten übertragen wird. In Wirklichkeit ist jedoch letzterer keinesfalls Partei im Strafprozesse. Mag sein Auftreten immerhin eine positive Prozeßvoraussetzung und sein Rücktritt eine negative Bedingung der Fortsetzung des Verfahrens bilden, so gebührt ihm nach dem erstern und vor dem letztern keine andre Stellung im Verfahren, als jedem andern Beschädigten oder Verletzten. Die Anklage vertritt eben ausschließlich der öffentliche Ankläger, und die Gegenwart des Antragsberechtigten bei der Schlußverhandlung ist nicht notwendiger, als die jedes andern Beschädigten bei einem von Amts wegen zu verfolgenden Delikte. Ebensowenig kann eine für den fernern Verlauf des Prozesses ausschlaggebende Willensrichtung präsumiert werden, welche dem Gesetze gemäß nur in einer bestimmten Form geäußert, zur Einstellung des Verfahrens führen kann. — Auf falscher theoretischer Grundlage ruhend, hat sich diese Entscheidung auch in der Praxis höchst verderblich gezeigt und der Verwirklichung des Strafanspruches bei Antragsdelikten oft unüberwindliche Hindernisse entgegengestellt. Auch bleibt die Frage offen, was bei Unauffindbarkeit bezw. Tod des Antragsberechtigten zu geschehen habe. Eine Rücknahme des Antrages ist hier nicht zu präsumieren, ebensowenig könnte der Auffassung der Kurie gemäß eine Verhandlung abgehalten werden, bei welcher die Gegenwart des Beschädigten unerläßlich ist.

II. Unter den auf das materielle Recht bezüglichen Decisionen ist von weittragendster Bedeutung die 28., welche den Richter aus dem Labyrinth der Konkurrenztheorieen mit sicherer Hand heraus-

geleitet. Demnach wäre materielle Konkurrenz festzustellen und § 96 ung. St.G.B.[2]) anzuwenden, falls mehrere, nicht im Verhältnis der Gesetzeskonkurrenz zu einander stehende, strafbare und noch nicht bestrafte Handlungen vorliegen, ohne Rücksicht auf die äußere Art der Begehung (zeitlich getrennt, zusammenhängend oder zusammenfallend). In allen diesen Fällen liegt eben Mehrheit der strafbaren Handlungen vor. Logischerweise führt diese Auffassung zur gänzlichen Ignorierung des § 95 ung. St.G.B. entsprechend dem § 73 R.St.G.,[3]) was jedoch mit Rücksicht darauf, daß ein sinngemäßer und zugleich logischer Gebrauch dieses einer fehlerhaften wissenschaftlichen Auffassung entsprungenen Paragraphen ohnedies zu den Unmöglichkeiten gehört, keinesfalls zu bedauern wäre. Wer zwischen Gesetzeskonkurrenz und einthätiger Verbrechenskonkurrenz zu unterscheiden weiß und die Unmöglichkeit einer gleichmäßigen Beurteilung dieser grundverschiedenen Fälle einsieht, muß ohnedies zwischen dem logischen System des Gesetzbuches und der Verwirklichung des gesetzgeberischen Gedankens im speziellen Falle wählen, und es ist besser, wenn er eine der Identifikation grundverschiedener Begriffe entsprungene gesetzliche Bestimmung ignoriert, als seinem wissenschaftlichen Gewissen Gewalt anthut. Selbstverständlich wird die Unterscheidung der Gesetzeskonkurrenz von manchen Fällen der Verbrechenskonkurrenz (in denen die äußeren Bedingungen der Begehung zusammenfallen) der Praxis noch manche Schwierigkeiten bereiten, welche jedoch ausschließlich auf dem Wege wissenschaftlicher Klarstellung der maßgebenden Unterscheidungsmerkmale zu lösen sind. So würde ich z. B. abweichend von Binding (Handbuch I. 350), der in der Konkurrenzlehre mit gewohnter Kraft und Energie sich von althergebrachten Irrtümern freizumachen gewußt hat, in dem betrügerischen Anzünden gegen Feuersgefahr versicherter Sachen (G.B. § 265), falls die Merkmale der Brandstiftung (§ 308) gegeben sind, einen Fall der Verbrechenskonkurrenz erblicken, da der Umstand, daß die betrügerischerweise angezündete Sache ihrer Lage und Beschaffenheit nach zur Verbreitung der Feuersbrunst geeignet ist, voll und ganz den Thatbestand der Brandstiftung erfüllt

---

[2]) „Wenn dieselbe Person mehrere strafbare Handlungen oder dieselbe strafbare Handlung mehrmals begeht, ist eine Gesamtstrafe zu bemessen."

[3]) „Wenn eine Handlung mehrere Strafgesetze verletzt, so kommt dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafe beziehungsweise Strafart androht, zur Anwendung."

und zur Subsumtion der Handlung unter § 308 keiner der gesetzlichen Bestandteile des Betruges nach § 265 herangezogen zu werden braucht. Die Brandlegung als gemeinsames Mittel der Begehung kann wohl die Mehrheit der strafbaren Handlungen nicht aus der Welt schaffen und demnach das Vorhandensein der materiellen Konkurrenz nicht ausschließen.

Diese Lösung der Konkurrenzfrage, welche Referent seit mehreren Jahren bereits auf litterarischem Wege vertritt, findet sich in der oben citierten Entscheidung, nach welcher im Falle einer im Widerstande gegen die Behörde[4]) begangenen Körperverletzung[5]) des behördlichen Organs die Anwendbarkeit des § 96 ung. St.G.B. ausgesprochen wird.

Aus der Motivierung wäre hervorzuheben: „In Anbetracht, daß wegen Körperverletzung derjenige bestraft wird, der dieses Verbrechen gegen wen immer begeht; daß das behördliche Organ dadurch, daß es im Auftrage der Obrigkeit vorgeht, nicht den jedermann durch das Gesetz ohne Unterschied gewährleisteten Schutz gegen Angriffe seiner körperlichen Integrität von seiten andrer Personen verliert; daß der Thäter der Körperverletzung durch den Umstand, daß er dieses Verbrechen gegen ein in amtlichem Auftrage vorgehendes behördliches Organ begangen, nicht straflos werden kann; daß die Gewaltanwendung gegen eine Person nicht den im Gesetze bekannten Begriff der Körperverletzung umschließt; daß alle Thatbestandselemente des im § 165 ung. St.G.B. umschriebenen Verbrechens verwirklicht werden können, ohne daß eine körperliche Verletzung des behördlichen Organes stattgefunden hätte; daß demnach die Körperverletzung eine von dem Widerstand gegen die Behörde in abstracto verschiedene und in concreto trennbare Gesetzesverletzung bildet; in Anbetracht endlich, daß eine, zwei verschiedene Absichten und zwei verschiedene Erfolge vermittelnde, scheinbar einheitliche physische Thätigkeit logischerweise nicht die auf zwei strafbare Willensrichtungen zurückführbare und zwei rechtswidrige Erfolge bewirkende Handlungen auf eine reduzieren kann: ist in dem be-

[4]) Nach § 165 ung. St.G.B. begeht das Verbrechen des Widerstandes gegen die Behörde derjenige, welcher einen Beamten usw. in der Vollstreckung des Gesetzes oder einer behördlichen Verfügung, durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet usw.

[5]) § 301 ung. St.G.B.: „Wer vorsätzlich, doch ohne Tötungsabsicht einen Andern körperlich mißhandelt oder an der Gesundheit beschädigt usw."

regten Falle eine materielle Konkurrenz der in den §§ 301 und 165 bestimmten Verbrechen anzunehmen."

Leider ist die Kgl. Kurie in einem andern Falle dieser, dem Systeme des Gesetzbuches einzig und allein entsprechenden Lösung der Konkurrenzfrage wieder untreu geworden und hat den in der 28. Decision ignorierten Begriff der ideellen Konkurrenz (§ 95 ung. St.G.B.) in der 51. Decision wieder zur praktischen Verwirklichung geholfen bei dem Zusammentreffen von Munddiebstahl und Hausfriedensbruch, falls beide Handlungen mit Bezug auf Zeit und Ausführungsart in unzertrennlichem Zusammenhange begangen wurden.

Nach der 10. Decision ist die diebische Entwendung von Lebens- und Genußmitteln im Werte unter 2 fl. auch dann unter § 126 des Polizeistrafgesetzbuches zu subsumieren (als Übertretung gegen das Eigentum mit höchstens achttägiger Haft zu bestrafen), falls die entwendeten Gegenstände erst nach einer gewissen Zubereitung, beispielsweise Kochen, Braten oder Vermengen mit einer andern Substanz als Mittel menschlicher Ernährung verwendet werden können.

Die 20. Decision interpretiert den § 219 ung. St.G.B.: „Wer in einer Zivilangelegenheit einen falschen Haupt-, Ergänzungs-, Schätzungs- oder Entdeckungseid ablegt, ..." dahin, daß ein Meineid nur dann vorliegt, wenn wesentliche Prozeßumstände wissentlich falsch bekräftigt worden sind.

Die nicht eidlich bekräftigte Zeugenaussage ist nach der 26. Decision auch nicht verfolgbar.

Die 29. Decision beleuchtet das Verhältnis des § 333 ung. St.G.B. (Diebstahl) zu dem § 421 ung. St.G.B. (Beschädigung fremden Grundeigentums). Nachdem letzteres Delikt unter andern Mischthatbeständen auch den rechtswidrigen Verbrauch von Bodenerzeugnissen (ohne Trennung derselben von der Erde) umfaßt, wird in der citierten Entscheidung umständlich ausgeführt, daß ein Abmähen oder Abernten fremder Grundstücke, nachdem die Besitznahme sich an Gegenständen vollzieht, welche vorhergehend beweglich gemacht worden sind, unter den gesetzlichen Begriff des Diebstahls falle.

Die 43. Decision spricht aus, daß zur Qualifikation des Diebstahls nach § 338 ung. St.G.B. (wegen zweimaligen Rückfalls; analog dem § 244 R.St.G.B.) auch die vorhergehende Bestrafung wegen Versuches dieses Deliktes genügt.

Nach § 340 ist der Dienstbotendiebstahl als Verbrechen ohne

Rücksicht auf den entwendeten Wert der entwendeten Sache (§ 336 Nr. 7) mit Kerker bis zu fünf Jahren strafbar. Diesbezüglich erklärt die 47. Decision, daß die Teilnahme eines Dienstboten an einem von einem Nichtdienstboten gegen seinen Dienstherrn begangenen Diebstahl nach § 336 Nr. 7 (d. h. als Verbrechen) zu behandeln sei. Über die Frage, ob das dienstliche Verhältnis ein rein persönliches und demnach auf die Qualifikation der Teilnahmehandlung ohne Einfluß, oder seiner objektiven Natur gemäß auch die Strafbarkeit der Teilnahme erhöht, ist in dieser Entscheidung nicht enthalten.

Die 49. Decision berechnet die mittlere Dauer der Freiheitsstrafe bei Kerker, wo das Minimum 6 Monate, und bei Zuchthaus, wo das Minimum 2 Jahre beträgt, derart, daß die Differenz zwischen dem niedrigsten und höchsten Betrag der Strafe in zwei gleiche Teile geteilt und der auf diese Weise gewonnenen Größe das Strafminimum hinzugerechnet wird. Demnach ist die mittlere Dauer der Kerkerstrafe bis zu 1 Jahre nicht 6, sondern 9 Monate; bis 2 Jahren 15 Monate; bis 5 Jahren nicht 2 Jahre 6 Monate, sondern 2 Jahre 9 Monate. Bei Zuchthaus von 2—5 Jahren 3 Jahre und 6 Monate, bei Zuchthaus bis 3 Jahren 2 Jahre und 6 Monate, bei Zuchthaus von 5—10 Jahren 7½ Jahre, endlich bei solchen von 10 bis 15 Jahren 12½ Jahre.

Im geraden Gegensatze zu dem Text des § 251 ung. St.G.B. („Wer, im gültigen Eheverband stehend, eine neue Ehe eingeht, ingleichen eine unverheiratete Person, welche mit einem Ehegatten, wissend, daß er verheiratet ist, ein Eheband knüpft") und der heutigen communis opinio behandelt die 55. Decision die Doppelehe als Dauerdelikt und berechnet die Verjährung nicht von dem Eingehen, sondern von dem Aufhören der zweiten Ehe.

Gleich dieser unterliegt gewichtigen prinzipiellen Bedenken auch die 60. Decision, welche in der aberratio ictus nicht einen Konkurs von Versuch und kulposem Delikt, sondern ausschließlich ein vollendetes Verbrechen erblickt, demnach diesen Fall mit error in objecto vollständig identifiziert.

Endlich begegnet auch heftiger Opposition in der Theorie und Praxis die 65. Decision durch ihre Beantwortung der folgenden Frage:

„Begeht die Fälschung einer öffentlichen oder Privaturkunde ein Postbote, der die von Amts wegen zur Zustellung übernommene

Postsendung zurückbehaltend, behufs Vereitelung der Entdeckung in jenem amtlichen Buche, in welchem der Adressat die Übernahme zu bescheinigen hat, dessen Namensfertigung fälscht", eventuell: „Macht sich der Fälschung einer öffentlichen oder Privaturkunde schuldig jener Nichtbeamtete, welcher in dem erwähnten Buche den Namen eines andern in Fälschungsabsicht unterfertigt?"

Nach Ansicht des obersten Gerichtshofes ist der Begriff einer „öffentlichen Urkunde" nicht auf die auf einen Beamten im amtlichen Wirkungskreise aufgenommene Urkunde zu beschränken, sondern auf die unter Intervention einer amtlichen Person erfolgte Anerkennung rechtserheblicher Thatsachen auszudehnen.

„In Anbetracht — heißt es in erwähnter Entscheidung — daß der Postdiener das Bescheinigungsbuch mit jener eidlich bekräftigten Verpflichtung übernimmt, daß er in dasselbe weder ein falsches Faktum eintragen, noch zulassen werde, daß dies von seiten eines andern geschehe; — — — — daß demnach der Umstand, daß nicht der Postbeamte die Urkunde ausgestellt, sondern nur die Ausstellung derselben kontrolliert hat, für die Beurteilung irrelevant ist," enthält die oben bezeichnete Handlung des Postboten als amtlichen Organes die Fälschung einer öffentlichen Urkunde; hingegen liegt im zweiten Falle — Fälschung des Postbuches von seiten eines Privaten — nur eine Privaturkundenfälschung vor.

24.

Litteraturbericht.

A. Strafprozeß.

Berichterstatter von Lilienthal.

I. Textausgaben, Kommentare und Lehrbücher.

a. Die bekannte Guttentagsche Ausgabe der St.P.O. und des G.V.G.[1]), welche bisher noch unter dem Namen Dochows ging, wird nunmehr als von Hellweg herausgegeben bezeichnet, welcher schon die dritte Auflage besorgt und die Anmerkungen vollständig neu bearbeitet hatte. Der Charakter der Ausgabe ist auch in der vierten Auflage im wesentlichen derselbe geblieben. Dagegen hat die Einleitung eine teilweise andre Gestalt angenommen. Sie ist ganz das Werk des neuen Herausgebers und ein recht gutes — sie wird dazu beitragen, der bewährten Ausgabe neue Freunde zu gewinnen.

b. Von dem Kommentare Löwes zur St.P.O. liegt die fünfte Auflage vor.[2]) Dieselbe kann mit Recht als eine vermehrte und verbesserte bezeichnet werden. Verfasser hat die Rechtsprechung und die Litteratur, welche in der Zeit nach der vierten Auflage erschienen ist, sorgfältig berücksichtigt. Die fünfte Auflage steht ebensosehr auf der Höhe ihrer Aufgabe wie alle früheren — ein besseres Lob derselben zu erteilen, ist unmöglich. Bedauerlich ist nur, daß das Gesetz vom 5. April 1888, betreffend die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen noch keine Berücksichtigung hat finden können.

c. Von dem Kommentare Johns liegt die Schlußlieferung des zweiten Bandes vor.[3]) Dieselbe reicht von § 176 bis § 224 St.P.O.,

---

[1]) Guttentagsche Sammlung deutscher Reichsgesetze. Nr. 12. Berlin und Leipzig 1888. VIII u. 421 S.

[2]) Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz und den das Strafverfahren betreffenden Bestimmungen der übrigen Reichsgesetze. Mit Kommentar. 5. verb. u. verm. Auflage. Berlin und Leipzig. Guttentag 1888. XXIV u. 911 S.

[3]) Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. Erläutert. Erlangen. Palm und Enke 1888. XXI und S. 419—868, vergleiche Z. VIII S. 119 ff.

umfaßt also die Abschnitte 3 (gerichtliche Voruntersuchung), 4 (Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens) und 5 (Vorbereitung der Hauptverhandlung) des zweiten Buches. Nur dem letzten Abschnitte ist eine Einleitung vorausgeschickt, welche sich hauptsächlich mit dem Verhältnisse, in welchem die Bestimmungen der St.P.O. zu ihrem französischen Vorbilde stehen, sowie mit der Frage beschäftigt, ob das Gericht des Zwischenverfahrens und das Gericht, welches über die Eröffnung des Hauptverfahrens entscheidet, als ein einheitliches aufzufassen sei. — Die Erläuterungen zu den einzelnen Paragraphen sind wiederum sehr umfangreich und eingehend. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts und die Litteratur sind in umfassender Weise berücksichtigt worden. — Auf die Einzelheiten der Darstellung einzugehen, ist hier natürlich unmöglich. Nur so viel mag hervorgehoben werden, daß besonders eingehende Besprechung u. a. folgende Punkte gefunden haben: der Antrag des Staatsanwalts auf Eröffnung der Voruntersuchung und seine Behandlung durch den Untersuchungsrichter; die Übertragung der Untersuchung an einen Amtsrichter; die sog. Parteienöffentlichkeit der Voruntersuchung; die Beendigung der Voruntersuchung (wobei der weimarische Fall eines negativen Kompetenzkonfliktes zwischen Untersuchungsgericht und Untersuchungsrichter — vgl. Z IV 154 — eingehend behandelt wird); die prozeßrechtliche Stellung der Anklageschrift, sowie deren Inhalt, namentlich die Bedeutung der „gesetzlichen Merkmale der That"; die Bedeutung des § 199, sein Zweck und seine Wirkung; die Möglichkeit der Ergänzung des Eröffnungsbeschlusses aus der Anklageschrift; die Frage, ob es notwendig sei, den Eröffnungsbeschluß mit Gründen zu versehen; die Bedeutung des § 209 sowie des Eröffnungsbeschlusses überhaupt und die Möglichkeit einer Rechtskraft desselben; den Einstellungsbeschluß nach Maßgabe des § 210, u. a. m. — Die Übersicht über den reichen Inhalt wird durch ein ausführliches Inhaltsverzeichnis sehr wesentlich erleichtert, dennoch bleibt ein möglichst ausführliches alphabethisches Sachregister für den Schluß des Werkes dringend wünschbar.

d. Von dem Kommentare Stengleins[4]) erscheint die zweite Auflage. Die bis jetzt vorliegende erste Lieferung enthält das Gerichtsverfassungsgesetz und reicht bis § 35 St.P.O. Der Verfasser will, wie bei der ersten Auflage (vgl. Z V 580 f.) „eine systematische Darstellung der reichsgerichtlichen Praxis" geben; Inhalt und Anlage seines Buches haben sich nicht wesentlich geändert, wenn auch der erstere nach Maßgabe des reicheren Stoffes angewachsen ist, so daß die neue Auflage die Bezeichnung einer stark vermehrten wohl verdient. Eine Neuerung

---

[4]) Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich vom 1. Februar 1877 nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 und den Einführungsgesetzen zu beiden Gesetzen, unter Berücksichtigung des Reichsgesetzes vom 5. April 1888 betr. die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen. Zweite neu bearbeitete und stark vermehrte Auflage. Nordlingen, Beck, 1889. Lief. 1 VIII u. 160 S.

ist die Hinzufügung erörternder Exkurse, welche Stenglein als Einleitung mancher Abschnitte in Aussicht stellt. Der erste, in dieser Lieferung einzige, leitet das erste Buch der St.P.O. ein. Der Verfasser warnt darin vor dem Mißbrauch beliebter Schlagwörter als Ausgangspunkte für Auslegung des Gesetzes und hebt hervor, daß insbesondere von einem Beruhen des deutschen Strafprozeßrechts auf dem Anklagegrundsatz nicht geredet werden dürfe.

e. Daudes Ausgabe der St.P.O. und des G.V.G. liegt in zweiter Auflage vor.[5]) Dieselbe enthält die durch die neuere Gesetzgebung veranlaßten Abänderungen und Ergänzungen des G.V.G. und berücksichtigt die sämtlichen bis zum Ende des Jahres 1888 ergangenen Entscheidungen des Reichsgerichts. Der Charakter des handlichen Buches ist natürlich im wesentlichen derselbe, wie in der ersten Auflage (Z VII 250) geblieben.

f. Von Bennecke: Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts[6]) ist die erste Lieferung erschienen. Dieselbe umfaßt die Einleitung und den ersten Abschnitt des ersten Buches, d. h. die Grundbegriffe, die Lehre vom Strafprozeßrechtsverhältnis, insbesondere den Prozeßvoraussetzungen, die Quellen des Reichsstrafprozeßrechts und ihre Auslegung; die Lehre von der Strafgerichtsbarkeit und den Trägern derselben, den Gerichten. Letztere bildet den ersten Abschnitt des ersten Buches, welches von den Prozeßsubjekten, d. h. den Gerichten und den Parteien handeln soll. — Der Verfasser hat sich die Aufgabe gestellt, zunächst den Studierenden in den Geist des Gesetzes einzuführen. Er hat darum auf knappe Form der Darstellung Wert gelegt und es ist ihm gelungen, Kürze und Klarheit in trefflicher und wahrhaft wissenschaftlicher Weise zu verbinden. Weder die Rechtsprechung noch die Litteratur haben vollständige Berücksichtigung gefunden, ebensowenig die vorhandenen Streitfragen. Bennecke hat sich offenbar bemüht, nur das Wichtigste hervorzuheben und wollte nur die Litteratur berücksichtigen, welche dem Studierenden überall leicht zugänglich ist. Wenn die folgenden Lieferungen der ersten gleichen, wird sein Buch jedem, der das deutsche Strafprozeßrecht kennen lernen will, dringend empfohlen werden können.

g. Von Rulfs Lehrbuch des österreichischen Strafprozesses[7]) ist die zweite Auflage erschienen. Dieselbe weicht von der ersten nicht wesentlich ab, doch ist sie, wie Verfasser hervorhebt, durch sorgfältige Berücksichtigung der neuen Litteratur und insbesondere der Entscheidungen des Kassationshofes teilweise ergänzt, teilweise berichtigt worden.

---

[5]) Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich vom 1. Februar 1877 und das Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 mit den Entscheidungen des Reichsgerichts. Zweite vermehrte Auflage. Berlin, H. W. Müller, 1889, VII u. 362 S.

[6]) Freiburg i./B. — J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). 1888. S. 1—128.

[7]) Der österreichische Strafprozeß unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Kassationshofes systematisch dargestellt. Zweite durchgesehene Auflage. (Aus: Handbibliothek des österreichischen Rechts.) Prag, Wien, Leipzig. Tempsky u. Freytag 1888. — 348 S.

II. Abhandlungen und Monographieen.

A.

1. Über Recht und Willkür im deutschen Strafprozeß[8]) handelt Pfizer. Er findet das Hauptgebrechen der St.P.O. darin, daß in derselben zu viele Willkür herrsche, was bei der Staatsanwaltschaft und dem Schwurgerichte zum deutlichsten Ausdruck komme. Die Staatsanwaltschaft sei überflüssig, denn ihre Funktionen könnten ebenso gut durch richterliche Beamte wahrgenommen werden, und sie sei gefährlich, weil sie das Vorverfahren beherrsche, ohne in ihren Handlungen ausschließlich durch die Rücksicht auf das Gesetz bestimmt zu werden, da ja der Staatsanwalt von den Weisungen seiner Vorgesetzten abhängig sei. Durch diese Abhängigkeit werde auch das gesetzlich ausgesprochene Legalitätsprinzip thatsächlich zum Oportunitätsprinzip, ohne daß die im Gesetz (§§ 170 ff.) vorgesehenen Maßregeln dies wirklich hindern könnten. Hinzu komme, daß sehr leicht die Staatsanwaltschaft eine thatsächliche Aufsicht über das Gericht ausübe, indem der Justizminister sich von ihr über die einzelnen Gerichtsmitglieder Berichte erstatten lassen und diese Berichte seinen Entscheidungen über Beförderungen usw. zu Grunde legen könne. Darum müsse die Staatsanwaltschaft beseitigt werden, was leicht geschehen könne, wenn gesetzlich bestimmt werde: „I. Die Strafrechtspflege einschließlich der Verfolgung der Verbrechen ist ausschließlich Sache der Gerichte. — II. Das Vorverfahren in Strafsachen wird von dem aus der Mitte der Landgerichtsmitglieder auf Zeit bestellten Untersuchungsrichter unter Aufsicht der Strafkammer (Anklagekammer) geleitet. — III. Die Vertretung der „Anklage" der Strafverfolgung im Hauptverfahren liegt dem auf Zeit aus der Mitte der Gerichtsmitglieder bestellten Staatsanwalt ob." — Gegen die Schwurgerichte wendet Pfizer ein, daß sie eigentlich nur als Gottesurteile angesehen werden könnten. Er erwähnt in seiner Darstellung ziemlich ausführlich die Stellung, welche der deutsche Juristentag wiederholt der Schwurgerichtsfrage gegenüber angenommen hat und schließt sich ganz der Auffassung Olshausens an, daß die Schwurgerichte das ihnen entgegengebrachte Vertrauen nicht verdienten. Dennoch seien dieselben, wegen der nun einmal der Laienbeteiligung günstigen Volksmeinung, nicht einfach durch rechtsgelehrte Richter zu ersetzen, noch weniger aber durch Schöffengerichte, bei denen die Laienmitwirkung doch nur Komödie sei, sondern durch Gerichte, in welchen 12 Laien unter Vorsitz eines rechtsgelehrten Richters das Urteil fällten.

2. Die redaktionellen Mängel der Strafprozeßordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes bespricht Hasemann,[9]) d. h. er führt diejenigen Paragraphen dieser Gesetze an, in denen nach

[8]) Hamburg. Verlagsanstalt und Druckerei A. G. (vormals J. F. Richter) 1888. 86 S. (Deutsche Zeit- u. Streitfragen. Neue Folge. Heft 41/42.)

[9]) Stuttgart. Cotta 1888. VI u. 97 S.

seiner Ansicht der Wortlaut zu einer andern als der angemessenen Auslegung verleiten könnte, und schlägt jedesmal eine Fassung vor, welche ihm geeignet scheint, die etwa vorhandenen Zweifel zu beseitigen. Daß namentlich die St.P.O. keineswegs ein Muster sorgfältiger Gesetzesredaktion bildet, ist leider richtig, die Mehrzahl der vom Verfasser vorgeschlagenen Korrekturen dürfte auch Beifall verdienen, in andern Fällen wird man zweifeln können, ob wirklich ein Redaktionsfehler vorliegt. Den Beweis für seine Annahmen hat sich Hasemann insofern etwas leicht gemacht, als er unbedingt die „Motive" gegenüber dem Gesetzestexte gelten läßt, ein Verfahren, welches im allgemeinen als zulässig nicht anerkannt werden kann, wennschon zugegeben werden muß, daß gerade im vorliegenden Falle die so zu stande kommenden Auslegungen meist auch sachlich gerechtfertigt erscheinen. — Auf die Einzelheiten einzugehen ist hier unmöglich, nur so viel mag hervorgehoben werden, daß sich die Bemerkungen des Verfassers beziehen auf: 1. St.P.O. §§ 2, 4, 5, 6, 9, 12—14 und 19, 16, 23, 24, 28, 34, 43, 50, 52, 59, 69, 70, 75, 77, 82, 83, 87, 88, 94, 96, 99, 100, 103, 108, 112, 114, 122, 126, 128, 129, 130, 132, 133 u. 134, 139, 140—145 u. 150, 145, 147, 155, die Überschrift von B. II Absch. 2, 155, 156, 158, 176, 179, 188, 191, 193, 199, 207, 211, 214, 219, 221, 228, 232, 242, 244, 245, 246, 251, 254, 263 u. 272, 264, 266, 268, 274, 280, 297, 307, 309, 317, 319, 322, 327, 336, 343, 344, 346, 347, 349, 353, 354, 356, 361, 364, 366, 372, 377, 380, 383, 385, 387, 390, 397, 404, 407, 409, 410 u. 413, 412, 414, 419, 427, 437, 447, 456, 462, 466, 483, 504, und außerdem auf B. I Absch. 4, in welchem er eine Bestimmung über die Form der Erklärungen vermißt, welche von den Beteiligten außerhalb einer mündlichen Verhandlung abgegeben werden. — 2. E.G. zur St.P.O. § 3. — 3. G.V.G. §§ 13, 27, 30, 41, 42, 56, 74, 85 u. 87, 99, 121 u. 133, 151, 166, 168, 193. — 4. E.G. zum G.V.G. § 3. — Zweifellos wird die verdienstvolle Schrift bei jeder Revision der betr. Gesetze Beachtung finden müssen und auch jetzt schon für die Anwendung des geltenden Rechts stellenweise eine wertvolle Hilfe gewähren.

3. Weitgehende Änderungsvorschläge macht Heckscher,[10]) namentlich bezüglich des Vorverfahrens, in welchem nach seiner Ansicht der Einfluß der Staatsanwaltschaft sich in einer für die endgiltige Entscheidung präjudizierlichen Weise gelten macht. Darum verlangt er Aussonderung alles staatsanwaltschaftlichen Materials aus den dem erkennenden Gerichte vorliegenden Akten, ausschließlich richterliche Vernehmung im Vorverfahren, dessen Trennung in Ermittelungsverfahren und Voruntersuchung vollkommen überflussig sei. Daneben müsse vollständige Parteienöffentlichkeit herrschen, oder wenn das nicht möglich erscheine, wenigstens der Verteidiger das Recht der Anwesenheit bei

[10]) Mängel des Strafverfahrens und Vorschläge zur Abhilfe. Berlin, Hugo Steinitz 1888. — 38 S.

allen Untersuchungshandlungen haben. Die Eröffnung der Voruntersuchung solle immer eines Gerichtsbeschlusses nach Anhörung der Gegenpartei bedürfen, zwischen den einzelnen Untersuchungshandlungen dürfe nur eine gesetzliche bestimmte Frist liegen, die Beschlußfassung über die Eröffnung des Hauptverfahrens müsse gänzlich geändert, richtiger wohl ganz beseitigt werden. — Bezüglich der Untersuchungshaft verlangt Verfasser Beschränkung der vorläufigen Festnahme auf den Fall, daß jemand auf frischer That betroffen wird und der Flucht verdächtig ist, Erlaß eines Haftbefehls nur durch ein Kollegium von 3 Richtern, Anrechnung der gesamten Untersuchungshaft auf die etwa verhängte Strafe, obligatorische Verteidigung für den Verhafteten und Erleichterung des Verkehrs zwischen ihm und dem Verteidiger. — Für die Hauptverhandlung müsse das Recht der Verlesung früherer Aussagen des Angeklagten (§ 253 St.P.O.) untersagt werden, wenn der Angeklagte überhaupt nichts auf die Anklage erwidert hat. Zur Verweigerung des Zeugnisses müsse schon die Gefahr der Belastung der eignen Ehre berechtigen. Die Vereidigung der Zeugen, welche schon im Vorverfahren zu geschehen habe, dürfe in der Hauptverhandlung nicht wiederholt werden. Was die Öffentlichkeit der Verhandlung angeht, so legt Verfasser auf dieselbe nur geringen Wert und verlangt ihren Ausschluß auch dann, wenn der Angeklagte denselben beantragt und glaubhaft macht, daß er durch die Öffentlichkeit der Verhandlung in seinen berechtigten Interessen geschädigt werde. Im Anschluß daran müsse dann auch die Berichterstattung über die Verhandlung untersagt werden können.

4. Im Archiv für Strafrecht[11]) spricht S. Mayer einige strafprozessuale Bedenken aus. Er warnt vor einer „Identifizierung der Mittel des Strafprozesses mit den Zielpunkten und Zwecken eines gerechten Strafverfahrens“, bedauert, daß der moderne Strafprozeß an einer Unterschätzung seiner nun einmal gegebenen historischen Grundlagen kranke, glaubt jedoch eine rückläufige Bewegung, welche wieder zu denselben hinführt, beobachten zu können. Ferner erinnert er daran, daß an die Güte der Gesetzgebungen nur der Maßstab der Relativität angelegt werden dürfe, daß es neben der abstrakten Güte des Verfahrens auch auf die konkrete Durchführbarkeit desselben ankomme, welche vielfach durch das Moment der Nationalität beeinflußt werde. Anderseits sei ein Wetteifer der verschiedenen nationalen Gesetzgebungen bemerkbar nach Herstellung solcher Einrichtungen, welche der Wahrheitserforschung und dem Rechtsschutze des Einzelnen in gleicher Weise dienten. Auch hier sei nur eine relative Vollendung erreichbar, wichtig aber sei, daß das Strafverfahren durch parteiloses Walten eine Gesamtbefriedigung erzeuge, durch welche alsdann auch der Strafprozeß ethisch erziehend auf das Volk einwirke. Schließlich weist er auf die Bedeutung der Formen hin, für deren Aufrechterhaltung durch das geltende Rechtsmittelsystem nicht immer in genügender Weise gesorgt werde.

---

[11]) Bd. XXXVI., S. 22—25.

B.

1. **Geltungsgebiet des Gesetzes.** a) In einer Abhandlung im Gerichtssaal führt Scherer[12]) aus, daß in Bayern, Baden und Birkenfeld die französische St.P.O. im ganzen aufgehoben worden sei, in Elsaß-Lothringen, Rheinpreußen und Rheinhessen dagegen nicht. Es stünden somit einige Bestimmungen derselben noch in Kraft und zwar folgende: Art. 1 Abs. 2; Art. 2 Abs. 2; Art. 29 (Art. 30 sei aufgehoben — kontrovers); Art. 613—618. Aufgehoben seien nach der richtigen Anschauung Art. 600—602. Art. 619—634 (dieselben gälten nur für Elsaß-Lothringen weiter). Ebenso Art. 637—640 betreffend die Verjährung der Zivilklage aus strafbaren Handlungen. Für Preußen und Elsaß-Lothringen seien diese Bestimmungen gesetzlich aufgehoben, aber auch für die übrigen Staaten des rheinischen Rechtsgebietes müßten sie als beseitigt gelten, die communis opinio in Theorie und Praxis nehme freilich das Gegenteil an. Die Verbindung der Zivil- und Strafklage müsse ebenfalls als aufgehoben gelten, insbesondere könne der für die gegen den Thäter zu erkennenden Geldstrafen und den zu leistenden Schadenersatz zivilrechtlich verhaftete dritte im Strafverfahren nicht mit dem Thäter zusammen abgeurteilt werden. Ausnahmen beständen nur für Forst- und Feldrügesachen, für Bußforderungen und nach Ansicht der elsaß-lothringischen Gerichte auch für Oktroivergehen. Bezüglich der Aburteilungen der Zuwiderhandlungen gegen die Steuer-, Stempel- und Enregistrementgesetze seien die Verwaltungsbehörden zum Erlaß von Strafbescheiden auf Grundlage der St.P.O. befugt. Im Fall eines Antrags auf gerichtliche Entscheidung erkenne der Strafrichter sowohl über die geschuldete Gebühr wie über die verwirkte Strafe (a. M. das Reichsgericht). Die von den allgemeinen Normen abweichenden Spezialbestimmungen der Stempel- und Steuergesetze (z. B. Haftung der Rechtsnachfolger, Solidarstrafe gegen mehrere Theilnehmer) beständen neben dem St.G.B. weiter.

b) Das in Bayern geltende Dienststrafrecht behandelt Seydel in seinem bayerischen Staatsrecht (Bd. III 2. Abt. 500—527). Einen Abdruck giebt der Gerichtssaal[13]) unter Weglassung der Noten und Nachweisungen. Ein näheres Eingehen auf die verdienstvolle Darstellung ist hier unmöglich.

c) Die Immunität der Mitglieder gesetzgebender Versammlungen wird auf Grund des Quellenmaterials dargestellt von Fuld im Archiv für öffentliches Recht.[14]) Verfasser bespricht zunächst das Reichsrecht, wobei er die Unverantwortlichkeit für die Äußerungen der Abgeordneten bis auf die Unzulässigkeit

[12]) Bd. XL. S. 234—250: Der code d'instruction criminelle und das Reichsrecht.

[13]) Bd. XL. S. 257—271.

[14]) Bd. IV (1889) S. 341—376. Ein zweiter, das Recht der außerdeutschen Staaten behandelnder Artikel soll folgen.

des Zeugniszwanges ausdehnen will, für den Fall, daß sie, wegen strafbarer Handlungen dritter, von denen sie Kenntnis zu haben in Ansehung ihres Berufes behaupteten, als Zeugen vernommen werden sollten. Art. 31 schütze die Abgeordneten nur während des Beisammenseins des Reichstages, nicht auch während der Vertagung desselben; er schütze nicht vor Strafhaft, Haft als Ordnungsstrafe und administrativer Zwangshaft. Das Recht des Reichstages, die Unterbrechung der Haft zu verlangen, beziehe sich ebenfalls nur auf die Untersuchungshaft und ebenso auf die Zivilhaft, mit Ausnahme der auf Grund des § 775 Z.P.O. verhängten, welche als Strafhaft erscheine. — Weiter führt Fuld die in Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden, Hessen, Sachsen-Weimar, Sachsen-Koburg-Gotha, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Meiningen, Sachsen-Altenburg, Schwarzburg-Sondershausen, Waldeck, Reuß ältere und jüngere Linie, Schaumburg-Lippe und Hamburg geltenden, im einzelnen mannigfach voneinander abweichenden gesetzlichen Bestimmungen an und erläutert kurz deren Inhalt. Zum Schlusse führt er aus, daß alle über die im § 7 Z. 1 E.G. z. St.P.O. bestimmten Grenzen hinausgehenden Landesgesetze als aufgehoben anzusehen seien, daß aber auch innerhalb dieser Grenzen das Recht eines Bundesstaates nicht außerhalb dieses Gebietes zur Anwendung komme.

2. **Öffentlichkeit des Verfahrens.** a) Das Reichsgesetz betreffend die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen vom 5. April 1888 erläutern Klemm[15]) und Kleinfeller.[16])

Klemm gibt in den Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen des neuen Gesetzes eine ziemlich ausführliche Darstellung der Entstehungsgeschichte derselben und knüpft daran seine Bemerkungen, zu denen er den Stoff meist den „Materialien“ entnimmt. Er wird dabei den Hauptschwierigkeiten, welche die Anwendung des Gesetzes darbietet, durchaus gerecht. Die Litteratur, welche der bezw. die verschiedenen Entwürfe des Gesetzes hervorgerufen haben, hat Klemm nicht näher berücksichtigt.

Der Kommentar von Kleinfeller ist umfassender angelegt. Verfasser behandelt zunächst in der Einleitung die Veranlassung und den Zweck des Gesetzes, sodann die Entstehungsgeschichte von dem ersten Entwurfe desselben aus dem Jahre 1886 an. Weiter gibt er eine kurze Übersicht über die Hauptsätze des neuen Rechts und bespricht sodann das Herrschaftsgebiet des Gesetzes in sachlicher, zeitlicher und örtlicher Beziehung. Den Schluß der Einleitung bildet die Angabe der bisher vorhandenen Litteratur. Zu § 173 behandelt Kleinfeller I. Die Ausschlußgründe, wobei besonders bemerkenswert der Ver-

---

[15]) Leipzig. Roßberg, 1888. 54 S. (Handausgabe deutscher Reichsgesetze. 30. Band.)

[16]) Erlangen. Palm u. Enke. 1888. VI u. 118 S. (Separatabdruck der „Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen“.)

such ist, eine feste Abgrenzung für den Begriff „öffentliche Ordnung“ aufzufinden. Hervorzuheben sind ferner seine Ausführungen über den Begriff der Gefährdung. II. Die Verhängung und den Umfang des Ausschlusses. Sehr ausführlich ist ferner in den Bemerkungen zu § 175 der Schweigebefehl behandelt nach Zulässigkeit, Form, Gegenstand und sachlichem Umfang, weiter die Personen, denen derselbe erteilt werden kann (auch Exterritorialen und sonstigen Ausländern?), die Beschwerde gegen denselben und seine Aufhebung. — Sehr eingehend wird auch die Strafbestimmung des Art. II besprochen: ihr Thatbestand, die Mitteilung im Auslande, das Verhältnis des Art. II zu § 92 Z. 1 und § 353a St.G.B., das Strafmaß und die Strafverfolgung. Ebenso ausführlich und nach denselben Gesichtspunkten angeordnet sind die Erläuterungen zu Art. III und IV. — Auf die Einzelheiten der Kleinfellerschen Darstellung näher einzugehen, ist hier unmöglich. Dieselben sind ebenso gründlich wie klar und bestimmt, es dürfte kein wichtiger Punkt in denselben übersehen sein.

b) Im Archiv für Strafrecht[17]) bespricht Fuld die Öffentlichkeit des Verfahrens vor Gericht, d. h. er gibt einen Überblick über die Entstehungsgeschichte und den Inhalt des Gesetzes vom 5. April 1888, in welchem er auch die gegen das Gesetz erhobenen Einwendungen berücksichtigt.

c) In einem Aufsatze über die Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens in seiner neuesten Gestaltung bespricht in den Grenzboten[18]) ein ungenannter Verfasser den letzten dem Reichstage vorgelegten Entwurf des Reichsgesetzes vom 5. April 1888. Er teilt den wesentlichen Inhalt desselben, sowie die Gründe mit, welche seine Einbringung notwendig machten. Er billigt denselben im ganzen und tadelt nur, daß nunmehr dem Vorgesetzten untersagt sei, den Beratungen des Gerichtes beizuwohnen. Damit verliere derselbe eine wichtige Gelegenheit, seine Beamten in ihrer amtlichen Thätigkeit kennen zu lernen. Statt das Strebertum zu beschränken und die Integrität des Richterstandes zu schützen, sei diese Maßregel geeignet, den umgekehrten Erfolg herbeizuführen.

d) Gegen die Äußerungen v. Bars (vgl. Z. VIII 392) über diesen Entwurf wendet sich auch Kulemann in der Gegenwart[19]) und führt aus, daß dieselben sowohl was ihre juristische Begründung, wie ihre Voraussage über die praktische Undurchführbarkeit der fraglichen Bestimmung anlange, keineswegs haltbar seien. Das Gesetz enthalte keinen Angriff auf das Palladium der Freiheit oder die Garantieen unserer Rechtspflege, sondern nur einen Ausfluß gesetzgeberischer Erwägungen über die Zweckmäßigkeit eines Einschreitens gegen vorhandene Mißstände. Verfasser weist das im einzelnen bezüglich der haupt-

[17]) Bd. XXXVI, S. 335—345.

[18]) Leipzig. Grunow. 47. Jahrg. 1888. Bd. II, S. 164—172.

[19]) Berlin. Stilke. Bd. XXXIII (1888) Nr. 3, S. 33—36: Die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen.

sächlichsten Streitpunkte: des Schweigebefehls und der Beschränkung der Berichterstattung durch die Presse nach.

3. Parteien. a) Im deutschen Wochenblatt[20]) bespricht Damme die Stellung der Staatsanwaltschaft in populärer Weise. Interessant sind die Zahlen welche er mitteilt über die Erledigung der bei den Staatsanwaltschaften eingehenden Anzeigen und der gegen die von der Staatsanwaltschaft beschlossene Nichtverfolgung an das Oberlandesgericht gelangten Beschwerden.

b) Gebühren der Verteidigung. Noch ein Wort zu der Frage: Kann ein Rechtsanwalt, welcher in dem durch § 199 St.P.O. geordneten Verfahren zum Verteidiger bestellt oder gewählt ist, die Gebühr nach § 67 Geb.O. für Rechtsanwälte für Verteidigung im Vorverfahren beanspruchen? spricht Wyszomirski im Archiv für Strafrecht[21]). Er weist darauf hin, daß jedenfalls vom Standpunkte der Geb.O. der Strafprozeß in zwei Teile zerfalle, in das Vorverfahren und die Hauptverhandlung, von denen der eine beginne, wo der andre ende, ein „Zwischenverfahren" kenne die Geb.O. nicht, da sie sonst für dasselbe besondere Gebühren festgestellt haben würde. Die Hauptverhandlung umfasse das Verfahren vor dem erkennenden Gerichte (einschließlich der Vorbereitung) und nichts mehr, alles, was bis dahin geschehe, müsse als Vorverfahren angesehen werden, das ergebe sich aus § 70 Geb.O. deutlich. Hier werde die Instanz, d. h. das Verfahren vor dem erkennenden Gerichte dem Vorverfahren entgegengestellt, daraus folge, daß Geb.O. und St.P.O. unter „Instanz" etwas Verschiedenes verständen da nach der Überschrift von B. II St.P.O. das Verfahren in erster Instanz auch das vorbereitende Verfahren und die Voruntersuchung mit umfasse. Übrigens lasse sich die Einteilung in Haupt- und Vorverfahren auch mit der St.P.O. wohl in Einklang bringen, denn gegenüber dem Verfahren vor dem erkennenden Gericht — dem Hauptverfahren — hätten alle andern Prozeßhandlungen nur einen vorbereitenden Charakter. Die Grenzscheide bilde der Eröffnungsbeschluß, nicht, wie von Fuchs[22]) behauptet werde, die Anklageschrift, da auch nach deren Einreichung noch Handlungen vorgenommen werden könnten, welche (wie jetzt erst angeordnete Voruntersuchung usw.) unzweifelhaft zum Vorverfahren gehörten. Daß das Vorverfahren nur das Ermittlungsverfahren und die Voruntersuchung umfasse, sei eine Annahme, von welcher man zwar regelmäßig ausgehe, welche aber keinerlei Halt im Gesetze habe. Letzteres kenne nur Vorverfahren und Hauptverfahren, nicht aber auch ein zwischen beiden stehendes besonderes Verfahren, das gehe aus allen Stellen hervor, in denen von einem „Vorverfahren" die Rede sei (§§ 50, 65, 66, 69, 82, 142, 149, 208,

---

[20]) Berlin. Walther und Apolant. Jahrg. II (1889) Nr. 17 und 18, S. 199–200, 213—215.

[21]) Bd. XXXV. S. 245—255.

[22]) Archiv für Strafrecht, Bd. XXXV. S. 85 ff. – vgl. Z. VIII 409 f.

232, 250). So werde auch durch die St.P.O. selbst der Satz bestätigt: „Das vor Eröffnung des Hauptverfahrens eingeleitete Verfahren nach § 199 St.P.O. gehört zum Vorverfahren.“

Bezüglich derselben Frage teilt Hassenstein im Archiv für Strafrecht[23]) einen preußischen Ministerialerlaß vom 3. Juli 1884 und eine demselben entsprechende Mitteilung der Vorstandsbeamten des Oberlandesgerichtes zu Königsberg vom 9. Juli 1884 mit, durch welchen ebenfalls die Ansicht gebilligt wird, daß im Sinne der St.P.O. nur zwischen Vor- und Hauptverfahren zu unterscheiden sei und das Verfahren nach § 199 zu ersterm gehöre.

Auch Kronecker behandelt die Bedeutung des Wortes „Vorverfahren“ in der Strafprozeßordnung und in der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.[24]) Er führt aus, daß das sogen. Zwischenverfahren keinesfalls zum Hauptverfahren gehöre, da dieses erst mit dem Eröffnungsbeschluß beginne, also müsse es zum Vorverfahren gehören, denn wie namentlich aus §§ 55, 149, 250 aber auch aus §§ 65, 66, 82, 142 St.P.O. hervorgehe, unterscheide das Gesetz nur zwischen Haupt- und Vorverfahren. Zu demselben Ergebnis führe auch die Erwägung, daß das „Zwischenverfahren“ häufig eine Voruntersuchung, also zweifellos ein Vorverfahren herbeiführe, was nicht möglich sein würde, wenn das Vorverfahren schon vorher zum Abschluß gekommen wäre. — Was nun die Gebühren der Rechtsanwälte anlange, so seien die Meinungen vertreten: 1. daß die Thätigkeit im Zwischenverfahren jedenfalls zur Thätigkeit im Vorverfahren gehöre; 2. daß sie gemäß § 89 Geb.O. besonders zu vergüten sei, 3. daß sie zur Thätigkeit im Hauptverfahren zu rechnen sei. Die Unrichtigkeit der zweiten Ansicht ergebe sich daraus, daß sonst, wenn der Verteidiger schon im Vorverfahren thätig gewesen sei, er drei verschiedene Gebühren berechnen dürfe, was offenbar nicht die Meinung der Geb.O. gewesen sein könne. Die Unrichtigkeit der dritten Ansicht, welche darauf gestützt werde, daß jene Thätigkeit im Hauptverfahren nur vorbereite, ergebe sich daraus, daß umgekehrt in praktisch den meisten Fällen der Anwalt bestrebt sein werde, das Hauptverfahren abzuwenden. Gewiß sei es nun aber ein Widersinn, wenigstens in dem Falle, in dem dieser Versuch gelinge, die Thätigkeit des Anwalts als eine Thätigkeit in dem nicht stattfindenden Hauptverfahren zu bezeichnen. Anderseits komme der Anwalt auch oft in die Lage, Handlungen zu beantragen, welche unzweifelhaft ins Vorverfahren gehören, und dann bei diesen thätig zu sein. Daraus folge, daß vernünftigerweise die Thätigkeit im Zwischenverfahren als Thätigkeit im Vorverfahren anzusehen sei. — Von diesem Standpunkte aus müsse die Frage, ob es auch bei Privatklagesachen ein Vorverfahren gebe, bejaht werden, denn wenn auch eine Voruntersuchung ausgeschlossen

---

[23]) Bd. XXXVI. S. 30—32: Vorverfahren und Hauptverfahren in Beziehung auf die Verteidigungsgebühren.

[24]) Bd. XXXVI. S. 197—211.

sei, so könnten doch z. B. einzelne Beweiserhebungen angeordnet werden, die praktisch häufig recht umfangreich ausfielen. — Dem entsprechend sei auch die Thätigkeit des Anwalts zu honorieren. Es stehe weder entgegen, daß § 73 Abs. 1 Geb.O. für die Anfertigung einer Privatklage eine besondere Gebühr erwähne, noch die Behauptung, daß mit der Thätigkeit im Vorverfahren bei Privatklagen eine besondere Mühe nicht verbunden sei. Denn die Privatklageschrift bilde gar keinen Bestandteil des Vorverfahrens, da ein solches Thätigwerden von Behörden voraussetze und es sei unrichtig, daß der schon im Vorverfahren beschäftigte Anwalt keine größere Arbeit aufwende.

Zu § 64 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte teilt Hassenstein im Archiv für Strafrecht[25]) einen Erlaß des preußischen Justizministers vom 30. Dezember 1884 mit, welcher die Frage, ob unter „Tag" im § 64 Geb.O. ein Kalendertag oder ein Zeitraum von 24 Stunden zu verstehen sei, dahin beantwortet, daß wie sonst im gewöhnlichen Leben und in den Gesetzen auch hier das Wort Tag nur einen Kalendertag bedeuten könne.

c. Privatklage. α. Die Frage, ob die Privatklage über die bisherigen Grenzen hinaus auszudehnen sei, hat den 19. deutschen Juristentag beschäftigt. Demselben lag ein Gutachten von Stenglein[26]) darüber vor, ob es angemessen erscheine, die prinzipale Privatklage auf die Körperverletzungen des § 223a, sowie auf Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch auszudehnen. Die Frage selbst will Stenglein weder bejahen noch verneinen, wenigstens so wie sie gestellt ist. Es ist nicht klar, ob sich dieselben auf das ganze Delikt der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruches oder nur auf §§ 303 und 123 Abs. 1 beziehen solle. Letzteres werde wohl der Fall sein, dann bleibe es aber auffällig, daß man neben diesen Antragsdelikten auch das Nichtantragsdelikt der gefährlichen Körperverletzung aufgenommen habe. Der § 223a sei eingeführt worden zur Bekämpfung der Roheit, das Erfordernis des Antrags habe man ausdrücklich beseitigt, einmal, weil bei Roheitsdelikten immer ein öffentliches Interesse an der Verfolgung vorliege, anderseits, weil erfahrungsgemäß gerade in solchen Fällen der Verletzte geradezu aus Furcht vor dem Verletzer den Strafantrag zu stellen unterlasse. Diese Gründe sprächen auch gegen Zulassung der Privatklage, deren Einführung bei Nichtantragsdelikten ohnehin einen Bruch mit dem ganzen bisher befolgten System bedeuten werde. Umgekehrt sei eine Ausdehnung der Privatklage auf andre in jener Frage nicht erwähnte Antragsdelikte möglich. Man müsse drei Klassen von Antragsdelikten unterscheiden: 1. Diejenigen, bei welchen die Einräumung des Antragsrechtes auf dem persönlichen Verhältnis zwischen Thäter und Verletzten beruht. 2. Solche, bei denen die Strafverfolgung für den Verletzten größere Übelstände mit sich führen würde, als die Straflosigkeit des

[25]) Bd. XXXVI. S. 30.

[26]) Verhandlungen Bd. II, S. 249–258.

einmal Geschehenen (Sittlichkeitsverbrechen). 3. Delikte, welche lediglich gegen persönliche Rechte sich richten über welche den Berechtigten die freieste Verfügung zusteht (§§ 123, 185 ff., 288, 289, 299, 300, 301, 302, 303, 370 Z. 5 und 6, die Verletzungen des geistigen Eigentums). Während bei den ersten beiden Klassen die Einführung der Privatklage keinen Sinn haben würde, sei sie bei der dritten wohl am Platze, zumal ihre Einführung das Beschwerdeverfahren nach § 170 ff. St.P.O., welches sich in der Praxis gar nicht bewährt habe, überflüssig mache. Schließlich stellt er folgenden Antrag: „Der deutsche Juristentag hält es für angemessen, daß bei Gelegenheit einer umfassenden Revision der R.St.P.O. die Ausdehnung des Privatklageverfahrens in seiner jetzigen Form, wenn auch mit systematischerer Durchführung der Einzelbestimmungen in das Auge gefaßt wird und zwar auf folgende Delikte: 1. Hausfriedensbruch, Beleidigung, vorsätzliche und fahrlässige Körperverletzung und Sachbeschädigung, insofern diese Delikte nur auf Antrag verfolgbar sind; 2. ferner die Delikte der §§ 288, 289, 299, 300, 301, 302, 370 Z. 5 und 6 St.G.B.; 3. die nach den Reichsgesetzen vom 12. Juni 1870, 30. November 1874, 9., 10. und 11. Januar 1876 und 25. Mai 1877 strafbaren Handlungen.

Bei der Beratung in der 3. Sitzung der 3. und 4. Abteilung am 13. September 1888[27]) referierte Kronecker. Er gab zunächst den Inhalt des Stengleinschen Gutachtens wieder und begründete dann seine abweichende Ansicht in betreff des § 223a. Er hob hervor, daß ursprünglich die Novelle die Ausdehnung der Privatklage auf § 223a vorgesehen habe, erst im Reichstage seien die von Stenglein erwähnten Gesichtspunkte maßgebend gewesen. In der Praxis zeige sich oft, wie unrichtig es sei, die „gefährliche“ Körperverletzung stets als Roheitsverbrechen aufzufassen, z. B. im Fall der Retorsion. Übrigens müsse man die Privatklage aus dem Zusammenhang mit den Antragsdelikten herausbringen. Bezüglich der Sachbeschädigung müsse die Privatklage auf § 303 beschränkt bleiben, während sie für alle Fälle des Hausfriedensbruches angemessen erscheine. Referent stellte folgenden Antrag: „Es erscheint angemessen, die prinzipale Privatklage auf die Körperverletzungen des § 223a, die nur auf Antrag verfolgbaren Fälle der Sachbeschädigung (§ 303), sowie auf den einfachen und den gemeinschaftlichen Hausfriedensbruch (§ 123 Abs. 1 und 3) auszudehnen.“ — Der Korreferent Bindseil hob hervor, daß eine Ausdehnung der Privatklage zwar für die Staatsanwaltschaft bequem, aber für den Verletzten nicht das geeignete Mittel sein würde, um zu seinem Rechte zu gelangen. Die Zulassung derselben im gegenwärtigen Umfange erkläre sich aus der geschichtlichen Entwicklung, indem bis 1849 (in Preußen) die Privatklagesachen nur ziviliter verfolgbar gewesen seien. Bezüglich des § 223a schließt sich Bindseil ganz Stenglein an, aber

[27]) Verhandlungen Bd. III, S. 273—299. Den Bericht im Plenum erstattete Olshausen, vgl. Verhandlungen Bd. III, S. 336 f.

auch den übrigen Teil der ursprünglich gestellten Frage meint er verneinen zu müssen. Man könne nicht mit Stenglein sagen, daß bei allen Antragsdelikten, bei denen nur ein privates persönliches Interesse geschädigt werde, Privatklage zulässig sein müsse, denn sonst könne man bei den Antragsdelikten nicht Halt machen und dann würde beinahe das ganze Strafrecht Privatklagesache. Denn fast immer liege ein Eingriff in Privatrechte vor und wo das „öffentliche Interesse" anfange oder aufhöre, das lasse sich nicht genau sagen, dazu sei dieser Begriff ein viel zu „quecksilberner". Der Weg der Privatklage entspreche auch keineswegs den Bedürfnissen des Verletzten, einmal weil der Privatkläger nicht als Zeuge auftreten könnte, dann auch, weil das Verfahren zu umständlich und zu kostspielig sei. Bindseil beantragt, zu erklären: „daß ein Bedürfniß nach Änderung der Strafprozeßordnung im Sinne der Ausdehnung der Privatklage überhaupt nicht vorliegt, daß weiter aber eine einseitige Ausdehnung und Durchbrechung des Legalitätsprinzipes im Interesse der Vergehen aus § 303 und § 123 ebenfalls zu verneinen ist und daß die Ausdehnung des Privatklageverfahrens auf die Vergehen des § 223a mit dem Gesetz und dem Willen des Gesetzgebers in direktem Widerspruche steht." In der nun folgenden kurzen Debatte, an welcher sich beteiligten Olshausen, Bindseil, Rubo, Mackower und Kronecker, kamen neue Gesichtspunkte nicht zum Vorschein. Angenommen wurde der von Olshausen gestellte Vermittelungsantrag: „Eine spezielle Bezeichnung einzelner Delikte, auf welche die prinzipale Privatklage auszudehnen sei, empfiehlt sich nicht. Die Frage, welche Ausdehnung dem Privatklageverfahren bei einer etwaigen Reform des Strafprozesses zu geben sei, erheischt vielmehr eine prinzipielle Lösung."

β. Die Verhandlungen des Juristentags in dieser Frage bespricht in den Grenzboten[28]) ein ungenannter Verfasser und bedauert, daß der Juristentag nicht einfach erklärt habe: das Privatklageverfahren sei zwar notwendig, aber sehr verbesserungsbedürftig und darum jede Ausdehnung desselben nur entschieden zu widerraten. Verfasser bespricht kurz das geltende Recht, hebt die Mängel hervor, welche dem Privatklageverfahren naturgemäß anhaften und erklärt es für geradezu unbegreiflich, wie man daran habe denken können, dasselbe auf § 223a St.G.B. auszudehnen.

γ. Mit der Frage: Wann liegt die Verfolgung von Beleidigungen und der auf Antrag zu verfolgenden Körperverletzungen im öffentlichen Interesse? (§ 416 St.P.O.) beschäftigt sich Vollert in den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt.[29]) Er führt aus, daß Beleidigungen und Körperverletzungen zu den so häufigen und zu gleicher Zeit so bedeutungslosen Delikten gehörten, daß eine regelmäßige Verfolgung derselben thatsächlich fast unmöglich, daneben aber völlig überflüssig sein

[28]) Leipzig, Grunow. 47. Jahrg. 1888. Bd. IV S. 64—68.
[29]) N. F. Bd. XVI (ganze Folge Bd. XXXVI) 1889 S. 1—19.

würde. Darum sei die Verweisung auf den Weg der Privatklage wohl gerechtfertigt. Was die Beleidigungen anlange, so müsse man zwischen privaten und Amtsehrbeleidigungen unterscheiden. Bei letztern werde regelmäßig ein öffentliches Interesse vorliegen, es sei denn, daß 1. die Beleidigung nur in loser Beziehung zu dem Amt stehe, 2. der Beleidigte selbst die Beleidigung hervorgerufen habe, 3. die Beleidigung nicht ganz unerheblich sei „oder ohne irgendwelche Einbuße an Würde und Ansehen übersehen werden kann", 4. der Beleidiger selbst ein Beamter sei und während der Ausübung seines Amtes oder aus Anlaß desselben gehandelt habe. Bei Privatbeleidigungen gebe die frühere thüringische Gesetzgebung einen guten Anhalt. Es werde darum von Amts wegen einzuschreiten sein: a) wenn der Verletzte in öffentlichen oder bürgerlichen Verhältnissen eine hervorragende Stellung einnahm (worin freilich möglicherweise eine Verletzung der Gleichheit vor dem Gesetze gefunden werden könne), b) wenn die Beleidigung für den Geschäftsbetrieb oder das Fortkommen des Beleidigten besondere Nachteile hatte oder haben konnte, c) wenn der Schuldige dem Verletzten besondere Achtung und Ehrerbietung schuldig war, d) wenn die Beleidigung sich auf mehrere, eine ganze Personenklasse, eine religiöse oder andre Gemeinschaft bezog, e) wenn die Beleidigung wegen der begleitenden Umstände besonders verletzend war. Die Körperverletzung enthalte regelmäßig auch eine Beleidigung, so daß hier meistens die angeführten Gesichtspunkte ebenfalls maßgebend seien. Hinzu komme noch die etwa in der Handlung liegende Gefährdung des Publikums und die Schwere des Erfolges. Für beide Vergehen sei zu beachten, daß die Klageerhebung niemals aus andern als aus Gründen des öffentlichen Interesses geschehen dürfe, also nicht z. B. zu gunsten des Beleidigten oder aus prozessualen Gründen, z. B. damit der Verletzte als Zeuge auftreten könne. Schließlich hebt Vollert in prozessualer Beziehung noch folgendes hervor: „a) Die Entscheidung, ob die öffentliche Klage erhoben werden soll, steht der Staatsanwaltschaft beim Landgericht, nicht dem Amtsanwalt zu. — b) Die Erhebung der öffentlichen Klage kann auch gegen den Willen des Privatklägers erfolgen. — c) Die Übernahme der Verfolgung kann in jeder Lage der Sache bis zum Eintritt der Rechtskraft erfolgen (§ 417, Abs. 2 St.P.O.). — d) Die Übernahme erfolgt, wenn die Privatklage noch nicht anhängig ist, einfach durch Erhebung der öffentlichen Klage; wenn die Privatklage dagegen bereits anhängig ist, durch eine ausdrückliche Erklärung der Staatsanwaltschaft an das mit der Sache zu der betreffenden Zeit befaßte Gericht. Die Einlegung eines Rechtsmittels seitens der Staatsanwaltschaft wird einer solchen ausdrücklichen Erklärung gleichgerechnet (ebenda). — e) Nach Eingang dieser Erklärung hat das betreffende Gericht, gleichviel, ob das Hauptverfahren schon eröffnet ist, oder noch nicht, gemäß § 429 St.P.O. das Privatklageverfahren einzustellen und die Akten der Staatsanwaltschaft mitzuteilen, welche darauf die öffentliche Klage erhebt (Reichsgerichtsurteil v. 13. März 1884, Rechtsprechung VI, S. 200). War bereits

das Hauptverfahren eröffnet, so muß die Einstellung durch Urteil erfolgen (§ 429 St.P.O.). — f) Der bisherige Privatkläger tritt mit der Übernahme von selbst und ohne, daß es der sonst nötigen schriftlichen Anschlußerklärung bedarf, in die Rolle des Nebenklägers ein. Ihm sind deshalb alle ergehenden Entscheidungen bekannt zu machen, und er kann unabhängig von der Staatsanwaltschaft Rechtsmittel dagegen einwenden (§ 417, Abs. 3 St.P.O.). — g) Die Staatsanwaltschaft kann von der Übernahmeerklärung nur so lange zurücktreten, als noch nicht auf die erhobene öffentliche Klage die Voruntersuchung oder das Hauptverfahren eröffnet ist. Dies gilt auch dann, wenn sie sich im Laufe des Verfahrens überzeugen sollte, daß sie das Vorliegen eines öffentlichen Interesses irrtümlich angenommen hat. — h) Lehnt die Staatsanwaltschaft die Übernahme der Verfolgung mangels eines öffentlichen Interesses ab, so ist der Antragsteller dessen zu bescheiden. Es steht ihm hiergegen die an eine Frist nicht gebundene einfache Beschwerde an den Oberstaatsanwalt, nicht aber der weitere Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu (Löwe, Kommentar, Anm. 4 zu § 170 St.P.O.)."

d) Nebenklage. Die Nebenklage des deutschen Strafprozesses behandelt Oppenheim.[30]) In § 1, das Wesen der Nebenklage, bekämpft Verfasser die Ansichten von Stenglein, Glaser, Menzel und Freudenstein. Nach seiner eignen Ansicht muß davon ausgegangen werden, daß die Nebenklage der St.P.O. ein einheitlich organisiertes Institut sei, welches sich von der Hauptklage der Staatsanwaltschaft nur dadurch unterscheide, daß sie von den zum Anschluß Berechtigten angestellt werde, im übrigen aber nur eine andre Seite derselben öffentlichen Klage bilde. Der Nebenkläger sei also kein besonderes Prozeßsubjekt, sondern vertrete nur mit der Staatsanwaltschaft gemeinsam, wenn auch unabhängig von derselben, den Inhaber des materiellen Strafrechts, den Staat, zum Zwecke der urteilsmäßigen Feststellung der Thatsache, ob dem Staat ein bestimmtes subjektives Strafrecht zustehe. Trotzdem aber der Nebenkläger denselben formalen Zweck verfolge, wie die Staatsanwaltschaft, könne er doch materiell andre Anträge stellen wie diese und dadurch eine Kontrolle ihrer Thätigkeit ausüben. § 2 behandelt Entstehung, Untergang und Wiederaufleben des Nebenklagerechts, § 3 die Anschlußerklärung nach Form, Inhalt und Zeit. In § 4, das Gericht der Anschlußerklärung und sein Beschluß, wird hervorgehoben, daß hier nur das Gericht, bei welchem die öffentliche Klage anhängig ist, in Betracht komme, daß eine Ablehnung nur wegen mangelhafter Legitimation oder wegen ungenügender Form der Erklärung erfolgen könne und daß die Zulassung unwiderruflich sei. § 5 bespricht Entstehung, Untergang und Wiederaufleben der Nebenklage, deren thatsächliches Vorhandensein keineswegs mit dem Bestehen des Nebenklagerechts zusammenfallen müsse.

---

[30]) Eine Studie. Breslau. Köbner, 1889. — 87 S.

§ 6. Stellung und Wirkungskreis des Nebenklägers, der nur Rechte, aber keine Pflichten habe. Im Vorbereitungsverfahren könne ein solcher nicht auftreten, wohl aber in jedem Stadium nach Erhebung der öffentlichen Klage. Da ihm die Rechte des Privatklägers eingeräumt seien, ein solcher aber weder in einer Voruntersuchung noch vor dem Schwurgerichte auftreten könne, so fehlt es hier an positiven Bestimmungen, doch werde man annehmen müssen, daß der Nebenkläger dieselben Rechte habe, wie der Staatsanwalt. Oppenheim bespricht die Rechte des Nebenklägers in jedem einzelnen Falle sehr eingehend, namentlich auch dessen Stellung im Wiederaufnahmeverfahren, doch kann hier auf die Einzelheiten seiner Darstellung nicht näher eingegangen werden. § 7 ist dem Verhältnis von Nebenklage und Bußeantrag gewidmet. Die übliche Identifizierung beider sei nicht gerechtfertigt. Bußeantrag und Nebenklage verhielten sich ebenso, wie Bußeantrag und Privatklage. Privat- und Nebenkläger seien beide Strafkläger und Adhärenten, der Nebenkläger adhäriert mit seinem Bußeantrag seiner Nebenklage, wie der Privatkläger mit seinem Bußeantrag seiner Privatklage. Den Schluß bilden in § 8 rechtspolitische Erwägungen, in welchen Verfasser ausführt, daß die Nebenklage für das öffentliche Interesse wertvoll sei, wegen der durch sie ermöglichten Kontrolle und Ergänzung der staatsanwaltlichen Thätigkeit. Das Institut sei darum der weitern Ausdehnung würdig und zwar in dem Sinne, daß jedermann das Recht eingeräumt werde, nach Maßgabe der §§ 170 ff. St.P.O. die gerichtliche Entscheidung über die Erhebung der öffentlichen Klage herbeizuführen und demnächst eine Nebenklage anzustellen. Nur müsse für dieselbe alsdann Anwaltszwang eingeführt werden. Unrichtig sei es, die Nebenklage deshalb für wertlos zu halten, weil von derselben verhältnismäßig selten Gebrauch gemacht werde.

4. **Vorverfahren.** a) Zu § 199 des St.G.B. bemerkt Roller im Gerichtssaal,[31]) daß eine bessere Ausgestaltung des dort vorgeschriebenen Verfahrens geeignet sein werde, die Wiedereinführung der Berufung überflüssig zu machen. Dazu gehöre, daß der Richter vor dem Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens mit dem Angeklagten verhandle. Es würde sich die Sache dann so zu gestalten haben, daß der Angeschuldigte unter Bezeichnung der ihm zur Last gelegten Strafthat, sowie des Gesetzes, dessen Übertretung er bezichtigt wird, in eine Sitzung der beratenden Strafkammer zu laden wäre, in welcher er oder sein Verteidiger zu erscheinen hätte. Die Staatsanwaltschaft hätte dem Gericht die Akten behufs Terminsbestimmung zu übermitteln und in dem Termin in einem Vortrage die Anklage zu begründen, der Angeschuldigte oder dessen Verteidiger, welchem Akteneinsicht zu gestatten, wäre darüber zu hören; sodann wären weitere Erhebungen anzuordnen oder Beschluß nach § 201 ff. zu fassen. Der § 209 Abs. 1 hätte in Wegfall zu kommen, um thunlich große Ga-

[31]) Bd. XL, S. 353–355.

rantie für die Verteidigung des Angeschuldigten zu schaffen. — Auf diese Weise fiele, was schon Schwarz wünschte, die Fertigung einer Anklageschrift in landgerichtlichen und schwurgerichtlichen Strafsachen weg. Die zu erhebenden Beweismittel wären von der beschließenden Strafkammer im Eröffnungsbeschluß zu bezeichnen. §§ 232 und 233 hätten in gleicher Weise auch für das Eröffnungsverfahren in Anwendung zu kommen.

b) Zur Interpretation des §§ 199, 200 der Strafprozeßordnung trägt Stenglein im Gerichtssaal,[32]) bei. Seine Ausführungen sind wesentlich gegen die Ansichten gerichtet, welche John in seinem Kommentare Bd. II S. 82 ausgesprochen hat (vgl. Z VIII 122). Er führt in stellenweise sehr scharfer Polemik aus: 1. daß in § 154 St.P.O. Untersuchung nicht gleichbedeutend mit Voruntersuchung sei, vielmehr müsse man unter „Eröffnung der Untersuchung" verstehen, „entweder die vom Untersuchungsrichter auf Antrag des Staatsanwaltes, oder die vom Gericht auf Antrag der Angeschuldigten oder von Amts wegen verfügte Eröffnung der Voruntersuchung — oder die vom Gericht ohne Voruntersuchung beschlossene Eröffnung des Hauptverfahrens". Unrichtig sei es anzunehmen, daß Gerichtshängigkeit eintrete durch Mitteilung der Anklageschrift nach § 199, welcher, wie John meine, ein Gerichtsbeschluß im Sinne des § 178 vorhergehen müsse. Ein solcher sei weder vom Gesetze vorgeschrieben, noch bei einem einigermaßen beschäftigten Gerichte praktisch möglich. Ein solcher Beschluß finde vielmehr erst statt, wenn der Angeschuldigte seine Erklärungen abgegeben habe, bezw. die ihm gesetzte Frist verstrichen sei, und erst dieser Beschluß eröffne die Untersuchung. — 2. Die von Amts wegen beschlossene Eröffnung der Voruntersuchung unterscheide sich in nichts von der vom Staatsanwalt von vornherein beantragten, namentlich finde auch hier § 195 Anwendung. Wenn John das bestreite, so könne das nur aus seiner Neigung, den Staatsanwalt aus dem Verfahren herauszudrängen, erklärt werden. Übrigens unterschätze John auch die Bedeutung der Anklageschrift, deren Vollständigkeit ein dringendes Bedürfnis sei. Weigere sich der Staatsanwalt, auf Grund der etwaigen neuen Ergebnisse der angeordneten Voruntersuchung eine neue Anklageschrift einzureichen, so werde allerdings das Gricht auf Grund der alten nunmehr mangelhaften entscheiden müssen, gewiß aber dürfe es nicht nun seinerseits ebenfalls die Thätigkeit einstellen. Weiter wendet sich Stenglein dann gegen einen von John (a. a. O. S. 98) gegen ihn selbst gerichteten Angriff, in welchem ihm Ansichten untergeschoben würden, welche er niemals ausgesprochen habe, nämlich daß der Staatsanwalt die Klage zurückziehen könne, bis die Voruntersuchung nun wirklich eröffnet sei. — 3. Allerdings könne in einem Falle die Frist, innerhalb deren die Klage von seiten der Staatsanwaltschaft zurückgenommen werden darf, durch das Gericht thatsächlich verlängert werden, nämlich wenn dieses die Vornahme einzelner

[32]) Bd. XLI S. 81—96.

Beweiserhebungen beschließe. Darin liege nicht die Eröffnung einer Voruntersuchung, es könne darum der Staatsanwalt bis zu dem Gerichtsbeschlusse, welcher auf Grund der neuen Erhebungen ergeht, die Klage zurücknehmen, das sei aber auch ganz unbedenklich, da er auch in diesem Falle die Anforderungen, welche das sog. Legalitätsprinzip an ihn stelle, nicht außer acht lassen dürfe.

5. **Eröffnung des Hauptverfahrens.** Im Archiv für Strafrecht[33]) behandelt Ortloff die Eröffnung des Hauptverfahrens nach § 206 St.P.O. Im Anschluß an einen in Weimar praktisch gewordenen Rechtsfall bespricht er zunächst die Frage, welche Strafkammer für die Entscheidungen des Zwischenverfahrens zuständig sei, wenn in einem mehrere Landgerichte umfassenden Schwurgerichtsbezirke die Strafkammer eines Landgerichts, an welchem sich der Sitz des Schwurgerichts nicht befindet, nach § 206 die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen habe. Er entscheidet sich in Übereinstimmung mit einem Urteile des Oberlandesgerichts Jena dahin, daß nicht die Strafkammer des Schwurgerichtssitzes, sondern diejenige zuständig sei, welche den Eröffnungsbeschluß wirklich gefaßt habe. Die Strafkammer am Sitze des Schwurgerichts werde erst zuständig, wenn der Vorsitzende des Schwurgerichts oder, falls ein solcher noch nicht thätig ist, der ihn vertretende Vorsitzende der Strafkammer die Akten übernommen habe, nicht aber schon, wie das Oberlandesgericht Jena irrtümlich annehme, mit Ablauf der dem Angeklagten gemäß § 206 Abs. 2 (in Verbindung mit § 199) eingeräumten Frist, bezw. nach Beschlußfassung über die von ihm gestellten Anträge und nach Erledigung derselben. Weiter geht der Verfasser zu einer Kritik des geltenden Rechts über. Aus der Entstehungsgeschichte des § 206 hebt er hervor, daß nach einem Antrage der Abg. Klotz und Hänel in der R.J.K. der Gerichtsbeschluß statt auf Eröffnung des Hauptverfahrens auf die Einreichung einer Anklageschrift hätte lauten sollen. Er schildert sodann ausführlich den Gang der Beratungen über diesen Antrag und sucht nachzuweisen, daß die gegen denselben vorgebrachten Gründe unstichhaltige seien. Die Annahme desselben würde nicht nur mehr dem System der St.P.O. entsprochen, sondern auch den großen Nachteil verhütet haben, daß jetzt der Angeklagte, wie immer auch die von ihm beantragten Erhebungen ausfallen mögen, nicht in der Lage ist, die Eröffnung des Hauptverfahrens abwenden zu können. Das sei aber für ihn ein großer Übelstand, denn abgesehen von den moralischen Unannehmlichkeiten, welche die Hauptverhandlung für ihn haben könne, sei es keineswegs ausgeschlossen, daß jemand, trotzdem seine Freisprechung ziemlich sicher sei, noch eine längere Untersuchungshaft erdulden müsse.

6. **Hauptverhandlung.** Ein Musterprotokoll der Hauptverhandlung in einer Strafsache entworfen unter Zu-

[33]) Bd. XXXV S. 460—474.

grundelegung eines fingierten Prozesses und unter Mitteilung der einschlägigen Rechtsprechung des Reichsgerichts hat Deter veröffentlicht.[34]) Dasselbe bezieht sich auf eine Strafkammersache, berücksichtigt alle Eventualitäten und gibt für die einzelnen Stellen des Protokolles selbst die Gesetzesbestimmungen, welche in Betracht kommen, sowie die Rechtsprechung des Reichsgerichts an. Verfasser hofft, und wohl mit Recht, daß seine Arbeit den Gerichtsschreibern sehr dienlich sein werde, aber auch dem Vorsitzenden als bequemes Nachschlagemittel dienen könne.

7. **Beweis.** Im Archiv für Strafrecht[35]) behandelt Muskat das Zeugnis vom Hörensagen im deutschen Strafprozesse. Er führt aus, daß dasselbe zwar zulässig sei als Aussage über die Äußerungen Dritter, nicht aber als Ersatz für ein direktes Zeugnis. Was 1. das Zeugnis vom Hörensagen im allgemeinen anlange, so sei hier § 249 St.P.O. entscheidend, mit dessen Geiste jenes in Widerspruch stehe, da es dem Prinzipe der Unmittelbarkeit, welches § 249 sanktioniere, geradezu widerspreche. Auch könne wenigstens nach der richtigen, wenn auch nicht allgemein verbreiteten Auffassung das Zeugnis vom Hörensagen nicht mit dem Verlesungsverbote in § 249 in Einklang gebracht werden. § 260 könne nicht im entgegengesetzten Sinne verwertet werden, denn wenn derselbe auch gestatte, aus einer als erwiesen angenommenen Thatsache eine andre zu folgern, so könne doch eben wegen § 249 die Wahrheit einer Behauptung nicht daraus gefolgert werden, daß A. dieselbe dem B. mitgeteilt habe, vielmehr müsse alsdann A. über dieselbe unmittelbar vernommen werden. Allerdings könne mitunter durch das Festhalten an diesem Grundsatze ein Beweis mißlingen, und anderseits werde es schwer sein, zum Zweck der Revision den Einfluß nachzuweisen, welchen das Zeugnis vom Hörensagen auf die Entscheidung gehabt habe, aber solche Schwierigkeiten müsse man eben nach Möglichkeit zu überwinden suchen. — 2. Das Zeugnis des Untersuchungs- oder Ermittlungsrichters insbesondere sei ebenfalls nur ein Zeugnis vom Hörensagen, aber außerdem noch aus besondern Gründen unzulässig. Denn es stehe mit dem Verlesungsverbote des § 249 in Widerspruch, wenigstens wenn der Untersuchungsbeamte statt des Zeugen vernommen werde, da § 252 hier keine Anwendung finden könne. Nur eine unzulässige Umgehung dieses Verlesungsverbotes, sei es, wenn man dem zu Vernehmenden Einsicht in die von ihm aufgenommenen Protokolle gewähren oder dem Vorsitzenden gestatten wolle, ihm Vorhalte aus den Akten zu machen. Zudem sei es nicht einzusehen, warum man die Verlesung des Protokolls verbiete, wenn man die Vernehmung des Protokollierenden zulasse, die doch notwendigerweise eine viel unzuverlässigere Erkenntnisquelle sei, als jenes. Wenn ferner nach § 255 zwar eine Registratur des Untersuchungsrichters, nicht aber sein Pro-

[34]) Berlin. Reinhold Kühn. 1889. 20 S.
[35]) Bd. XXXVI S. 281—303.

tokoll verlesen werden dürfe, so beweise dies, „daß es nicht die Unterlassung der Vernehmung des Richters, sondern der des Zeugen ist, welche das Gesetz als einen Verstoß gegen das Prinzip der Mündlichkeit auffaßt". Auch sei nicht einzusehen, warum § 250 fordere, daß bei der ausnahmsweise zulässigen Verlesung eines Vernehmungsprotokolles ausdrücklich die stattgefundene Vereidigung des Vernommenen bemerkt werden müsse, wenn man über diese, sowie über den Inhalt der Aussage den Untersuchungsrichter vernehmen dürfte. Endlich würde die Zulässigkeit einer solchen Vernehmung dahin führen können, daß die ganze Hauptverhandlung sich zu einer Reproduktion des Vorverfahrens gestalte. — 3. Das Zeugnis über Aussagen zeugnisverweigerungsberechtigter Personen sei der Hauptfall für die Behandlung der Frage, ob das Zeugnis vom Hörensagen zulässig sei. Aus den schon besprochenen Gründen müsse natürlich die Unzulässigkeit angenommen werden, es komme aber hier noch ein besonderer Grund für dieselbe hinzu. Die Vernehmung des Richters enthalte in diesem Falle nämlich eine Verletzung des Zeugnisverweigerungsrechtes. Der § 251 solle, wie sich aus der Entstehungsgeschichte desselben ergebe, keineswegs das Prinzip der Mündlichkeit wahren, sondern das Recht derjenigen schützen, welche ein Zeugnis nicht abzulegen brauchen. Es solle dadurch nachdrücklich dafür gesorgt werden, daß das Familiengefühl der betreffenden Personen geschont werde, ebenso wie die Amtspflicht zur Verschwiegenheit bei Geistlichen, Verteidigern, Rechtsanwälten und Ärzten. Diesem Zwecke des Gesetzes gegenüber seien, wie Verfasser überzeugend nachweist, alle vorgebrachten Gegengründe vollständig hinfällig.

8. **Schwurgericht.** a) Einen Beitrag zur Reform der Schwurgerichte durch Änderung des Ablehnungsrechts des Angeklagten liefert Sperling im Archiv für Strafrecht.[36]) Er weist auf auf die große Belastung hin, welche den Staatsbürgern aus der Heranziehung des Laienelementes zur Rechtspflege erwachse. Man habe dem durch Herabsetzung der Anzahl der Spruchgeschwornen abhelfen wollen, doch sei es besser, an einem andern Ort einzusetzen und die Zahl der zu jeder Sitzung zu ladenden Geschwornen zu verringern, indem man das jetzige Ablehnungsrecht, welches thatsächlich keineswegs ein unparteiisches Gericht sichere, aufgebe und statt dessen die Geschwornen in bezug auf die Ausschließungs- und Ablehnungsgründe behandle, wie die andern Richter auch. Dann werde man mit 18 Namen auf der Spruchliste auskommen können. Diese Liste sei Staatsanwalt und Angeklagten rechtzeitig mitzuteilen, so daß dieselben schon vor dem Verhandlungstermine ihre etwaigen Ablehnungsgründe vorbringen könnten. Der letzte Termin dazu müsse die Vereidigung der Geschwornen bilden. Aus praktischen Gründen werde es sich empfehlen, für mehrere an einem Tage zu verhandelnde Sachen die Geschwornen-

[36]) Bd. XXXV S. 256—260.

bank in einer Verhandlung zu bilden. Blieben dann nicht 12 Geschworne übrig, so müßten für den Verhandlungstag Hilfsgeschworne zugezogen werden, blieben mehr als 12 übrig, so werde man die Ablehnung der Überschüssigen am besten dem Vorsitzenden überlassen, übrigens könne auch das Los entscheiden.

b) Den von ihm früher mehrfach ausgesprochenen Gedanken, daß die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden sich nicht auf den Schlußvortrag zu beschränken, sondern schon im Laufe der Verhandlungen an geeigneter Stelle zu beginnen habe, führt Facilides im Archiv für Strafrecht[37]) noch einmal aus. Er beginnt mit einer Schilderung des englischen Verfahrens, welches er jüngst aus eigner Anschauung kennen gelernt habe, an der Hand besonders von Stephen, und findet, daß in England ohne eigentliche Prozeßordnung verwirklicht sei, was in Deutschland bei richtiger Anwendung der St.P.O. geschehen könnte und müßte. Für Deutschland könnten nach seiner Ansicht in dieser Beziehung die Anwälte viel thun, wenn sie auf den ihnen gesetzlich eingeräumten Rechte der Beweisführung bestehen und namentlich das Kreuzverhör mehr ausnutzen würden. Denn ohne gründliche Erörterung auch der Rechtsfrage könne ein solches Parteienbeweisverfahren überhaupt nicht stattfinden.

9. **Urteil.** a) Im Archiv für Strafrecht[38]) behandelt Meves: Das Urteil im deutschen Strafverfahren. In einer Einleitung bespricht er zunächst den Unterschied, der zwischen einem Urteile und andern richterlichen Entscheidungen besteht, und bezeichnet als Urteile im Sinne des Gesetzes diejenigen gerichtlichen Entscheidungen, „bei welchen folgende zwei Momente zusammentreffen: sie müssen ergangen sein auf Grund einer Hauptverhandlung, also einer causae cognitio, bei welcher dem Angeklagten die Wahrnehmung seiner Rechte ermöglicht ist, und müssen eine Antwort auf die Frage geben, ob der Angeklagte sich der ihm zur Last gelegten That schuldig gemacht habe oder nicht. Allerdings bleibt auch bei dieser Erläuterung der Ausnahmefall des § 411 St.P.O. bestehen, der auf der ganz ausnahmsweisen Voraussetzung ruht, daß der Verurteilte bereits verstorben ist." Sodann wird der Unterschied zwischen Zivil- und Strafprozeß besprochen und besonders hervorgehoben, daß das strafgerichtliche Urteil niemals einen dilatorischen Charakter haben könne, sondern stets endgültig sein müsse. Was das Verhältnis des Urteils zur Strafklage anlange, so dürfe nicht vergessen werden, daß zwischen der Erhebung der Anklage und dem Urteile der Eröffnungsbeschluß stehe, welcher die eigentliche Grundlage des letzteren bilde. Dieser Eröffnungsbeschluß nun sei von der Anklage wenigstens insofern abhängig, als er sich nur auf die in derselben bezeichnete That erstrecken dürfe. Er

---

[37]) Archiv für Strafrecht, Bd. XXXVI S. 212—225: Ergänzungsfrage zu der Frage von der „Rechtsbelehrung" im Schwurgerichte (Archiv Bd. XXXIV S. 43, vgl. Z VII 262).

[38]) Bd. XXXVI S. 102—147.

könne nicht über dieselbe hinausgehen, sich also weder auf einen nicht angeklagten Thäter, noch auf eine nicht bezeichnete That des Angeschuldigten beziehen, auch wenn das vorgelegte Aktenmaterial Anlaß zu einer solchen Ausdehnung bieten würde. Anderseits müsse er die Anklage erschöpfen. Abweichungen von derselben seien nur so weit zulässig, als die Identität der That gewahrt bleibe, also namentlich in bezug auf die rechtliche Würdigung derselben. Ein materiell unvollständiger Beschluß könne nicht aus der Anklage vervollständigt werden, die Beseitigung formeller Mängel sei zulässig, z. B. wenn die Formel unklar sei oder das angezogene Gesetz nicht auf die That passe. Für das Urteil nun sei der Eröffnungsbeschluß maßgebend, insofern als die abgeurteilte That mit der in jenem bezeichneten identisch sein müsse. Unter That habe man zu verstehen, „nicht sowohl das konkrete Thun, wie es in dem Eröffnungbeschlusse geschildert ist, als vielmehr das ganze Ereignis, von welchem jenes Thun nur ein Bestandteil ist, und das in seinem Wesen und seinem Charakter keine Änderung erleidet, auch wenn einmal jenes Thun eine andre Gestaltung annimmt". Es könne also innerhalb desselben Vorkommnisses das eine oder andre subjektive und objektive Thatbestandsmerkmal sich ändern, so daß ein andres Strafgesetz Anwendung finden müsse, oder es könne eine andre Qualifikation der That sich ergeben. Die Grenzen einer solchen zulässigen Klageänderung habe das Reichsgericht sehr weit gezogen. Es könne aber auch im Laufe der Verhandlungen eine vollkommen neue That sich ergeben und alsdann sei eine Aburteilung nicht ohne weiteres zulässig. Aus diesem Gebundensein des Urteils an den Eröffnungsbeschluß und damit auch an die Strafklage ergebe sich der Verbrauch der letztern durch das rechtskräftige Urteil und der Grundsatz ne bis in idem. — Ferner bespricht nun Meves die äußere Gestalt des Urteils: den Eingang, die Formel, die Gründe und die Unterschrift. 1. Über den Eingang (die Formalien) bestimme die St.P.O. nur wenig. Erforderlich sei die Bezeichnung der Strafsache, wenn auch nur durch den Namen des Angeklagten und das Aktenzeichen. Ferner gehöre zu den Formalien die Eingangs- und Schlußformel. Erstere laute in den Bundesstaaten verschieden, für das Reichsgericht „Im Namen des Reiches". Die Schlußformel bestehe in den Worten „Von Rechts wegen". Vorgeschrieben sei (§ 275 Abs. 3) die Bezeichnung des Tages der Sitzung, die Namen der beteiligten Richter, Schöffen, Beamten der Staatsanwaltschaft und des Gerichtsschreibers. Als Zweck dieser Bestimmung lasse sich nur denken, „daß durch das Urteil selbst der Nachweis seines gesetzlichen Ursprungs geführt, also dargethan werden soll, daß es auf Grund einer Hauptverhandlung ergangen ist, an welcher die zum rechtlichen Bestande einer solchen notwendige Zahl von Beamten teilgenommen". Gehe man davon aus, so ergeben sich noch folgende Fragen: a) Sind Angaben über die Öffentlichkeit der Verhandlung notwendig? Das Reichsgericht bejahe dieselbe wohl mit Recht. b) Müssen bei längerer Dauer der Verhandlung alle Tage derselben oder nur der Tag der Urteilspublikation angegeben

werden? Die Praxis sei geteilt, Meves hält das erstere für richtig. c) Wenn statt des Staatsanwaltes ein Privatkläger oder eine Verwaltungsbehörde auftreten, müßten diese genannt werden, ein Nebenkläger brauche keine Erwähnung zu finden. d) Bei einem Wechsel in der Person des Staatsanwalts oder des Gerichtsschreibers müßten alle successive Beteiligten genannt werden. e) Bei einer Vertagung brauchten die bei der vertagten Sitzung thätigen Beamten nicht genannt zu werden. f) Amtlicher Charakter der Richter, sowie Stand und Gewerbe der Schöffen seien anzugeben. g) Bei einer Abweichung zwischen Urteil und Sitzungsprotokoll sei letzteres unbedingt maßgebend. — 2. Die Urteilsformel solle nach § 259 auf Freisprechung, Verurteilung oder Einstellung des Verfahrens lauten, doch sei es zulässig, z. B. im Fall der Verjährung von „Unzulässigkeit des Verfahrens" oder „Unstatthaftigkeit der Strafverfolgung" usw. zu reden. Die Person des Angeklagten sei in der Urteilsformel genau zu bezeichnen, die des Verletzten nicht. Im Fall der Freisprechung müsse sich aus der Formel ergeben, ob der Angeklagte schuldig befunden sei oder nicht, die einfache Freisprechung genüge nicht. Im Fall der Verurteilung genüge eine Entscheidung über die That, wenn auch dieselbe erst aus der Verbindung der Formel mit den Gründen ganz verständlich werde, bei mehreren Delikten, auch bei idealer Konkurrenz müsse die Formel alle Delikte und ihr Verhältnis zu einander bezeichnen, eine Abweichung von dem Eröffnungsbeschluß brauche nicht erwähnt zu werden. Wesentlich sei ferner eine genaue den Worten des Gesetzes entsprechende Bezeichnung der verhängten Strafe, neben welcher wohl die Anrechnung der Untersuchungshaft und eine erkannte Buße anzugeben sei. Im Fall des § 199, 233 St.G.B. sei auf schuldig aber straffrei zu erkennen, in dem des § 56 Abs. 2 die Besserungs- oder Erziehungsanstalt nicht zu bezeichnen. Über die Kosten müsse stets auch im Falle der Einstellung entschieden werden, eine Ausnahme bildeten nur die eine Sache in die Instanz zurückverweisenden Reichsgerichtsurteile, da dieselben nicht als definitive anzusehen seien. Eine nachträgliche Verbesserung des Urteils sei, außer, wenn es sich um reine Schreibfehler handle, unzulässig, sie könne nur im Rechtsmittelwege geschehen. Bei einem Widerspruche zwischen der verkündeten und der schriftlich abgefaßten Urteilsformel sei erstere, bei Widersprüchen zwischen Gründen und Formel die letztere stets maßgebend. — 3. Die Urteilsgründe sollen die Entscheidung rechtfertigen, ihre Formel sei gleichgültig, doch eigne sich die Erwägungsform nur für einfache Sachen. Sie sollen klar gearbeitet sein und die Entscheidung wirklich rechtfertigen, nicht nur historisch erklären, so daß Gründe einer etwaigen Minorität nur erwähnt werden dürfen, um widerlegt zu werden. Eine Änderung der Gründe sei nur bis zur Unterschrift durch die Richter nicht auch so lange zulässig, bis das Urteil zur Kenntnis Dritter gelangt sei. — 4. Die Unterschriften aller Richter, nicht auch der Schöffen und Geschwornen seien erforderlich; bis wann sie zu erfolgen hätten, darüber schweige das Gesetz, ebenso was als Hinderungsgrund, für den

§ 275 Vorsorge treffe, anzusehen sei. — Eine Aufnahme der Urteilsgründe in das Protokoll sei zulässig, dieselben könnten von einem Richter niedergeschrieben werden, das Protokoll sei in einem solchen Falle mit dem Urteile zuzustellen. Weiter beschäftigt sich Meves mit der innern Begründung des Urteils, d. h. damit, wie die Entscheidungsgründe beschaffen sein müssen, um den gesetzlichen Erfordernissen zu entsprechen. 1. Die sog. (§ 266 Abs. 3) Strafurteile brauchten (z. B. wegen §§ 199, 233, 56 St.G.B.) zwar keine Straffestsetzung, müßten aber immer eine Schuldigerklärung enthalten. Was nun die thatsächliche Seite der Urteilsgründe anlangt, so muß in denselben sich die Prüfung, Sichtung und Bewältigung des Verhandlungsstoffes, d. h. die Gewinnung der „Ergebnisse der Hauptverhandlung“ aus dem Inbegriff der Verhandlung erkennen lassen. Es sind die für erwiesen angesehenen Thatsachen, in welchen die Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden, also nicht: die unerwiesenen Behauptungen, wenn auch eine Erwähnung des mißlungenen Entlastungsbeweises zur Beruhigung des Verurteilten sich empfiehlt. Ferner nicht die erwiesenen, aber einflußlosen Thatsachen. Nur instruktionell sei § 266 Abs. 1 Satz 2. Da die St.P.O. keine Beweisregeln kenne, so sei auch eine Angabe der Beweismittel, aus welchen die Überzeugung geschöpft wurde, nicht vorgeschrieben, doch sei eine solche immerhin ratsam. Auch auf die subjektiven Merkmale beziehe sich § 266: der höhere Richter müsse ersehen können, ob der erkennende Richter das Schuldmoment richtig behandelt habe. Einer besondern Feststellung bedürfe es jedoch nur, falls dasselbe streitig geworden sei. § 266 Abs. 2 stehe in Beziehung zu §§ 262 und 295 und solle die Richter nötigen, über die Schuld und die Straffrage gesondert abzustimmen. Eine besondere Feststellung mit Angabe der für die Entscheidung maßgebenden Gründe sei erforderlich, sowohl wenn in der Hauptverhandlung diese Umstände erwähnt werden, als auch, wenn sie im Eröffnungsbeschluß enthalten seien. Für schwurgerichtliche Urteile sei nur eine Subsumtion des Geschwornenspruches unter das Urteil notwendig. — Betreffend die rechtliche Seite der Urteilsgründe hebt Meves hervor, daß jedes einzelne Thatbestandsmerkmal, sowohl die objektiven wie die subjektiven, seine Rechtfertigung in den festgestellten Thatsachen finden, daß sich aus diesen ergeben müsse, ob der Richter das Gesetz richtig erkannt und angewendet, d. h. die festgestellte Thatsache richtig unter dasselbe subsumiert habe. Fraglich sei hier die Zulässigkeit alternativer Feststellungen. Das Reichsgericht habe dieselben zugelassen, gerechtfertigt sei das nur, soweit die Art der Ausführung eines und desselben Verbrechens in Betracht komme. Die Angabe des angewendeten Strafgesetzes dürfe nicht unterbleiben, dabei sei es aber nicht notwendig, alle angewendeten Paragraphen aufzuzählen, sondern nur die für den Begriff des festgestellten Deliktes maßgebenden. Bei einem Widerspruch zwischen dem bezeichneten und dem wirklich angewendeten Gesetze sei das Urteil aufzuheben, wenn nicht lediglich ein Schreibfehler vorliege. Die

Vorschrift in § 266 Abs. 3 bezüglich der Angabe für die Strafzumessungsgründe sei nur instruktionell, dagegen müßte über das Vorhandensein von mildernden Umständen jedenfalls dann ausdrücklich erwogen werden, wenn der Richter das Vorhandensein annehmen, oder entgegen einem Antrage ablehnen wolle. Endlich müßten sich die Erwägungen auch auf die Kosten erstrecken, wobei freilich meist der einfache Hinweis auf die gesetzlichen Bestimmungen genügen werde. — 2. Freisprechende Urteile müßten erkennen lassen (§ 266 Abs. 4), ob die Freisprechung erfolge mangels Beweises oder aus andern Gründen. Eine einfache Negativfeststellung genüge nicht, man müsse vielmehr aus der Begründung ersehen können, welche von den im Eröffnungsbeschluß angegebenen Thatsachen, in denen dort die gesetzlichen Merkmale einer Strafthat gefunden werden, als erwiesen oder nicht erwiesen anzusehen seien und weshalb daraus das Nichtüberführtsein gefolgert werden müsse. Jedenfalls sei es notwendig, daß in dieser Weise der Inhalt der Anklage erschöpft werde, d. h. die Erwägungsgründe auf alle die im Eröffnungsbeschluß dem Angeklagten zur Last gelegten strafbaren Handlungen sich bezögen. Bei der Freisprechung aus Rechtsgründen müßten nicht nur diese, sondern auch, weil das zum Verständnis der ersten nötig sei, das ganze thatsächlich festgestellte Verhältnis sich aus den Urteilsgründen ergeben. — 3. Bezüglich der Urteile auf Einstellung des Verfahrens führt Meves aus, daß dieselben auch dann ergeben müßten, wenn nach Eröffnung des Hauptverfahrens, aber vor Beginn der Hauptverhandlung sich das Vorhandensein eines Einstellungsgrundes zeigte. Die Einstellung durch Beschluß sei entgegen der communis opinio für unzulässig zu halten. Auch die Einstellungsurteile bedürften der Begründung, in welcher wie bei allen andern Urteilen die Angabe des Thatsachenmaterials von den Rechtsausführungen streng zu sondern sei. — 4. Dasselbe gelte von den Urteilen, welche eine andre Formel haben.

b) Anknüpfend an einen Rechtsfall bespricht Pfizer[39]) die Gültigkeit des Grundsatzes ne bis in idem für Strafverfügungen und Strafbefehle. Er führt aus, daß die ganze Rechtsregel auf der Billigkeit beruhe und daß sie nur durchführbar sei unter der Voraussetzung, daß für Richter und Staatsanwaltschaft das Recht der Klageänderung bestehe. Irrtümlich sei es aber, anzunehmen, daß von dem Bestehen der Klageänderungsbefugnis die Geltung des Satzes ne bis in idem abhänge. Wäre das der Fall, so würde derselbe für Strafbefehle und Strafverfügungen keine Geltung haben, so aber gebe es keinen Grund, von der Auffassung abzuweichen, welche das Gesetz für den Strafbefehl ausdrücklich, für die Strafverfügung stillschweigend anerkenne, daß beide, wenn sie unanfechtbar geworden seien, dem rechtskräftigen Urteil völlig, also auch mit Bezug auf das ne bis in idem, gleich stünden. Voraussetzung dabei sei allerdings, daß die fraglichen Behörden nicht über ihre Befugnis hinausgegangen seien, denn alsdann

[39]) Gerichtssaal XL S. 335—352: Ne bis in idem. Ein Rechtsfall.

habe die betreffende Handlung rechtliche Bedeutung überhaupt nicht. Das ne bis in idem gelte also nicht, „wenn durch die That nur ein Strafgesetz verletzt und diese, die Zuständigkeit des Amtsrichters oder der Polizei ausschließende Verletzung vom Amtsrichter oder der Polizei unrichtig gewürdigt worden ist. Es gelte dagegen, wenn diese Behörden im Fall einer ideellen Konkurrenz übersehen hätten, daß noch eine zweite ihre Gerichtsbarkeit übersteigende Gesetzesverletzung vorlag.

10. **Rechtsmittel.** Im deutschen Wochenblatt[40]) bespricht Nobbe: Die Wiedereinführung der Berufung gegen die Strafkammerurteile erster Instanz. Er erwähnt zunächst, daß bei den mannigfachen Erörterungen über diese Frage im Reichstage sich herausgestellt habe, wie wenig die Bejahung oder Verneinung desselben vom sonstigen politischen Standpunkte abhänge. Sie habe dazu auch ein viel zu sehr allgemein menschliches Interesse. Leider scheine die Gesetzgebung in dieser Beziehung jetzt ins Stocken gekommen zu sein. Notwendig müsse die Berufung eingeführt werden, weil oft erst das Urteil dem Angeklagten klar mache, nach welcher Richtung hin er sich habe verteidigen müssen. Dem gegenüber seien alle Gegengründe hinfällig und namentlich könnten da alle Garantieen der ersten Instanz nichts helfen, ganz abgesehen davon, daß dieselben häufig nur auf dem Papier zu stehen schienen. Wenn auch die Unmittelbarkeit und Mündlichkeit im Berufungsverfahren nicht so durchzuführen sein möge, wie in der ersten Instanz, so falle das gar nicht ins Gewicht angesichts der größeren Klarheit über seine Lage, mit welcher der Angeklagte den Richtern gegenüberstehe, nachdem er nunmehr alles notwendige Verteidigungsmaterial habe sammeln können. Nicht leicht sei es freilich, das für die Berufungsinstanz zuständige Gericht zu bestimmen. Trotz schwerer Bedenken entscheidet sich Verfasser für die Zuständigkeit der Landgerichte.

11. **Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.** Inwiefern Schuld des Verteidigers als Wiedereinsetzungsgrund angesehen werden könne, erörtert Ewald im Archiv für Strafrecht.[41]) Er hebt hervor, daß sich aus dem Gesetze unmittelbar nichts für und nichts wider die Bejahung dieser Frage entnehmen lasse, daß also alles darauf ankomme, ob man diesen Fall als einen unabwendbaren Zufall ansehen wolle. Streng genommen sei er das nicht, denn die Partei habe ja immer selbst handeln können, praktisch werde man aber doch zu einem andern Ergebnis kommen, wenn man berücksichtige, daß die St.P.O. alles thue, um den Verteidiger zu einem unbedingt vertrauenswürdigen Beistande der Partei zu machen und auch als solchen erscheinen zu lassen. Wenn nun die Partei dem Verteidiger vertraue, so sei ihr daraus

[40]) Herausgegeben v. Otto Arendt. Berlin. Walther u. Apolant. Jahrg. I (1888), Nr. 24 u. 25, S. 279–281, 290–293.

[41]) Bd. XXXVI S. 80–86: Schuld des Verteidigers als unabwendbarer Zufall. Zu § 44 St.P.O.

kein Vorwurf zu machen. Freilich müsse jeder einzelne Fall besonders entschieden werden, denn es sei nicht wohl denkbar, daß die Partei selbst die Schuld an der Versäumnis des Verteidigers trage und alsdann sei letztere natürlich kein Wiedereinsetzungsgrund.

12. **Rechtshilfe.** a) Von Böhm: Handbuch des Rechtshilfsverfahrens im Deutschen Reiche und gegenüber dem Auslande ist der zweite Teil: Rechtshilfe in Strafsachen[42]) erschienen. Derselbe zerfällt in 4 Abteilungen, von denen die erste die allgemeinen Bestimmungen über Rechtshilfe in Strafsachen (Rechtshilfe gegenüber dem Inlande und Auslande), sowie die Ersuchen und Anträge der Staatsanwaltschaft behandelt. — Die zweite beschäftigt sich in Abschnitt I mit der räumlichen Herrschaft der Gesetze und der örtlichen Zuständigkeit der Gerichte und Staatsanwaltschaften. Abschnitt II bezieht sich auf die Untersuchungshaft der Ausländer, Heimatlosen und Landstreicher, die Befugnis zur Nacheile in das Gebiet eines andern Staates, der Auslieferung flüchtiger Verbrecher, der Verteidigung, der Sicherheitsleistung der Ausländer für die der Staatskasse und dem Beschuldigten im Privatklageverfahren erwachsenden Kosten. Abschnitt III behandelt die Ladung der Zeugen und Sachverständigen, die Beweisaufnahme durch einen ersuchten oder beauftragten Richter, die Beweisaufnahme gegenüber dem Auslande, die Aktenmitteilung, die Ermittelung des ausländischen Rechts, die Gerichtssprache und den Dolmetscher. Abschnitt IV stellt dar das Verfahren gegen Abwesende, sowie die Entbindung des Angeklagten wegen großer Entfernung vom Erscheinen bei der Hauptverhandlung. Abschnitt V ist gewidmet der Vollstreckung von Strafurteilen, der Einrichtung von Strafregistern und der wechselseitigen Mitteilung von Strafurteilen, der Ausweisung von Ausländern. Abschnitt VI handelt von den Zustellungen im Auslande, der Form und dem Inhalte der im Ausland zu erledigenden Ersuchungsschreiben und Anträge, sowie deren Beförderung und von den Kosten der Rechtshilfe. — Die dritte Abteilung erörtert die Rechtshilfe in Bezug auf den Schutz an Werken der Litteratur und Kunst, sowie den gegenseitigen Marken-, Muster-, Firmen- und Patentschutz, die internationale Schiffahrtsakte, die internationalen Verträge in Bezug auf Forst-, Feld-, Fischerei- und Jagdfrevel usw., die internationale Konvention, betreffend Maßregeln gegen die Reblaus, das Zollkartell mit Österreich. — Die vierte Abteilung stellt dar die Amtsrechte und Amtspflichten der Konsuln in Bezug auf den Rechtshilfeverkehr in Strafsachen, die deutsche Konsulargerichtsbarkeit in Strafsachen, die Schutzgewalt des Deutschen Reiches in den Schutzgebieten. — Den Schluß bilden Nachträge und Zusätze zu beiden Teilen, sowie ein ebenfalls beide Teile umfassendes Sachregister. — Die systematische Darstellung ist klar und erschöpfend, Gesetzgebung im weitesten Sinne und Rechtsprechung sind wohl vollständig benutzt, die Litteratur ist wenigstens in ihren wichtigen Teilen sorgfältig herange-

---

[42]) Erlangen, Palm u. Enke. 1888. X u. 331 S.

zogen worden. Auch dieser zweite Teil verdient die günstige Aufnahme, welcher der erste überall gefunden hat.

b) Von v. Martitz: **Internationale Rechtshilfe in Strafsachen**[13]) ist die **erste Abteilung** erschienen. Verfasser will, wie er in der Vorrede sagt, „für ein überaus wichtiges Anliegen des heutigen internationalen Verkehrs die Regeln ausfindig machen, welche die zum völkerrechtlichen Verbande gehörigen Staaten der Pflege ihrer Gegenseitigkeitsbeziehungen nachweisbar zu Grunde legen, und darlegen, auf welchem Wege die Mächte zu diesen Regeln gelangt sind, wie weit das Einverständnis unter ihnen reicht, welche Gegensätze obwalten, welche Aussichten sich für die Zukunft eröffnen". Der vorliegende erste Teil „hat die allgemeinen Voraussetzungen, Motive, Anforderungen zu erörtern, welche heute für den Rechtshilfeverkehr der Regierungen anerkanntermaßen bestehen". Der zweite soll alsdann das Recht und die Politik der führenden Mächte darstellen.

In der Einleitung hebt der Verfasser hervor, daß kein Staat heute den Grundsatz der Rechtsterritorialität so übertreiben könne, daß er unbedingt fremden Verbrechern Schutz gewähre, vielmehr verlange das Völkerrecht von ihm, daß er in irgend einer Weise auch gegen die außerhalb seiner Grenzen begangenen Strafthaten reagiere. — Der **erste Teil** behandelt: **Das System des internationalen Strafrechts in seinem heutigen Bestande** und zwar im ersten Kapitel: **Das Ausweisungsrecht.** Eine allgemeine Abweisung Fremder sei heute unstatthaft und unmöglich, ebenso die allgemeine Ausweisung. Letztere Maßregel könne freilich einzelnen Personen gegenüber angewendet werden, immer aber nur, wenn dieselben nicht eigne Staatsangehörige seien. Die vereinzelten, meist auf politisch motivierten Spezialgesetzen beruhenden Ausnahmen fielen nicht ins Gewicht. Ausländern gegenüber sei die Ausweisung aus besondern Gründen stets zulässig, diese Gründe seien entweder formelle, oder armenpolizeiliche, oder strafrechtliche oder sicherheitspolizeiliche. Namentlich die letzteren kämen praktisch in Betracht. Dieses Ausweisungsrecht nun sei auch bei gewissenhaftester Handhabung kein geeignetes Mittel zur Erfüllung der strafrechtlichen Pflichten, welche einem Staate den andern gegenüber obliegen, denn es führe nicht die Bestrafung flüchtiger Verbrecher herbei, außerdem könne man keine völkerrechtliche Verbindlichkeit zur Ausweisung auf Verlangen eines andern Staates übernehmen, ohne durch die eignen Gerichte die Sachlage im einzelnen Falle prüfen zu lassen. Geschehe das aber, so sei nicht abzusehen, warum nicht statt der Ausweisung eine wirkliche Bestrafung erfolgen solle. — Das zweite Kapitel stellt dar: **Die Strafgerichtsbarkeit über im Auslande begangene Verbrechen.** Es würde sich em-

[13]) **Beiträge zur Theorie des positiven Völkerrechts der Gegenwart.** Mit einer Sammlung von Auslieferungs- und Fremdengesetzen nebst einem Repertorium der modernen Auslieferungsverträge. Leipzig. Hässel, 1888. XI u. 468 S.

pfehlen, das forum deprehensionis als Kompetenzgrund im internationalen Strafrecht allgemein anzuerkennen. Dazu aber hätten sich die Staaten heute noch nicht entschließen können, obwohl dem keineswegs die Bedenken gegenüberständen, wie etwa einer vertraglichen Verpflichtung zur Vollstreckung der im Auslande verhängten Strafen. Bis jetzt sei regelmäßig nur für zurückgekehrte Inländer eine solche Verpflichtung übernommen worden. Dagegen beanspruchten die einzelnen Staaten vielfach von sich aus und einseitig das Recht auch im Auslande begangene Handlungen zu bestrafen, wenn auch nur in Form der Ausnahme von dem als Regel anerkannten Territorialprinzipe, das übrigens weder theoretisch gerechtfertigt noch praktisch wirklich brauchbar sei und dessen Mängel auch keineswegs durch internationale Verträge ausgeglichen werden könnten. Wenn es nun auch den einzelnen Staaten überlassen bleibe, zu bestimmen, in welchem Umfange sie im Auslande begangene Verbrechen bestrafen wollten, so sei es doch wertvoll, einen einheitlichen obersten Grundsatz zu finden. Das sog. Schutzprinzip sei als solcher ungenügend, da sich aus demselben nichts Sicheres über den Umfang der zu schützenden Interessen entnehmen lasse. Jedenfalls stehe so viel fest, daß sich kein Staat der Pflicht entziehen könne, an der Rechtspflege der andern mitzuarbeiten, indem er die Auslieferung von Verbrechern gewähre, nicht als einen Akt der eignen Rechtspflege, sondern als einen solchen der internationalen Rechtshilfe. In dieser gegenseitigen Ergänzung der Bethätigung bei der Strafrechtspflege liege die wahre Bedeutung der so vielfach mißverstandenen Mohlschen Weltrechtsordnung. Das Bewußtsein dieser Verpflichtung sei bei den einzelnen Völkern sehr verschieden entwickelt, doch stehe heute keine Nation, auch nicht England und Amerika, auf dem Boden des absoluten Territorialprinzips (Piraterie, Quasipiraterie, Verkehr mit Wilden, Amtsverbrechen im Ausland usw. bildeten Ausnahmen). Unbestreitbar sei die Legitimation jedes Staates zur Strafandrohung gegenüber von Verbrechen im Auslande, welche sich gegen seine eigne Sicherheit richteten. Davon werde auch fast übereinstimmend ausgiebiger Gebrauch gemacht, während bezüglich der Behandlung von Privatdelikten im Auslande die größten Verschiedenheiten herrschten. Einig sei man nur darüber, daß In- und Ausländer verschieden zu behandeln seien, nicht dagegen über den Umfang der Strafbarkeit beider. Für den Inländer finde mehr und mehr die Personalitätsmaxime Eingang, d. h. die Auffassung, daß derselbe für jede jenseits der Grenzen verübte Strafthat zur Rechenschaft gezogen werden könne, gleichviel gegen wen dieselbe gerichtet worden sei. Bezüglich der Ausländer seien die Differenzen größer. Als unbedenklich könne es bezeichnet werden, den im Inlande sich dauernd aufhaltenden Ausländer dem Inländer gleichzustellen. Abgesehen davon beständen 2 Systeme: 1. das Schutzprinzip, nach welchem der Staat seine Angehörigen auch im Auslande schütze (Realprinzip), welches praktisch nur in Verbindung mit dem Personalitätsprinzip durchführbar sei; 2. die Bestrafung aller auf dem Staatsterritorium ergriffenen Ausländer.

Der für das letztere üblich gewordene Name der Weltrechtsordnung sei wenig glücklich, da er dazu führe, die Ausübung des Strafrechts in diesem Falle als den Ausfluß einer idealen Weltstrafgewalt, statt der eignen staatlichen Autorität anzusehen. Diesen kosmopolitischen Gedanken vertrete Österreich, Italien, Deutschland und namentlich die deutsche Theorie, wärend der Kreis der französischen und englisch-amerikanischen Jurisprudenz von demselben nichts wissen wolle. Dennoch gehöre demselben offenbar die Zukunft, auch das Institut de droit international habe ihm in Art. X seiner münchener Resolutionen von 1883 Ausdruck gegeben. Die Bedenken gegen denselben seien hinfällig, fraglich könne nur das Maß sein, in welchem der Gesetzgeber von seiner Zuständigkeit Gebrauch machen wolle. Eine solche Beschränkung sei unentbehrlich und finde auch thatsächlich überall statt, bald dadurch, daß man die Auslieferung des Ausländers als die Regel, die Bestrafung nur als die Ausnahme für den Fall, daß jene nicht erfolgen kann, ansehe, bald dadurch, daß man jedesmal die Verfolgung von einem besondern Regierungsbeschluß abhängig mache, bald indem man sie auf besonders schwere Delikte beschränke und regelmäßig dadurch, daß man sie, mit Ausnahme der gegen den fraglichen Staat unmittelbar gerichteten Handlungen, von der Strafbarkeit der Handlung am Orte der That abhängig mache. Der eigentliche Grund für die Rechtsungleichheit zwischen In- und Ausländern sei nicht, wie fast regelmäßig angenommen werde, strafrechtlicher, sondern völkerrechtlicher Natur und darin zu suchen, daß bei Ausländern der Heimatsstaat derselben ein besser begründetes Strafrecht habe. — Das dritte Kapitel behandelt: Die Staatsangehörigkeit im internationalen Strafrecht. Zweifellos und von alters her anerkannt sei die Verpflichtung, bei im Auslande begangenen Verbrechen entweder zu strafen oder auszuliefern, um die Unterscheidung nach der Nationalität des Beschuldigten. Völkerrechtlich sei kein Grund vorhanden, die Auslieferung von Inländern zu verweigern. Es sei diese Frage vielmehr, trotz ihrer großen völkerrechtlichen Bedeutung, lediglich eine landesrechtliche, zugleich von hervorragend strafrechtlicher Wichtigkeit. Es handle sich hier wohl darum, ob man prozeßrechtlich gesprochen, dem forum originis oder dem forum delicti commissi den Vorzug geben wolle. An diesen Gegensatz habe auch die geschichtliche Entwicklung angeknüpft. Das englische common law kenne nur das forum delicti, das altfränkische Reichsrecht nur das forum domicilii (originis), im altfranzösischen Rechte sei das so geblieben, und erst die steigende Macht des Königtums habe das forum delicti commissi zu Ansehen gebracht, in den Niederlanden sei das forum domicilii maßgebend geblieben, in Italien sei, obgleich die Doktrin, namentlich Clarus, sich theoretisch für die ausschließliche Geltung des forum delicti commissi ausgesprochen hatte, doch de consuetudine anerkannt worden: remissionem in criminalibus nullum habere locum. In Deutschland habe man daran festgehalten, daß die Auslieferung keine Pflicht, sondern nur guter Wille sei und daß grundsätzlich alle kompetenzbegründenden

fora einander gleich stünden, so habe praktisch das forum deprehensionis entschieden und nur die Prävention sei als Auslieferungspflicht begründend anerkannt worden. Doch habe man bei Erstattung der Territorialgewalt besonders nach dem westfälischen Frieden auch das nicht mehr anerkannt ohne besondere Auslieferungsverträge, wenigstens bei allen Verbrechen gegen das Landesrecht, während bei Verbrechen gegen Reichsrecht die Prävention entscheidend geblieben sei. Nach dem Untergang des alten Reiches seien alle deutschen Staaten ganz selbständig geworden, so daß bis zur Gründung des neuen Reiches für sie nur die allgemeinen internationalen Gesichtspunkte entscheidend geblieben seien. Innerhalb der einzelnen Staaten habe man wohl zu einer Bevorzugung des for. delicti commissi geneigt, doch habe schließlich auch im Reichsrecht die Gleichberechtigung der fora gesiegt, nur werde dieselbe nicht mehr wie ursprünglich vom Standpunkt einer Gerechtsame des Gerichtsherrn, sondern von dem des öffentlichen Interesses aus gehandhabt. Unbedingt verdiene das forum delicti den Vorzug, wenn schon man sich vor einer Überschätzung desselben hüten müsse. Im heutigen Völkerrechte nun stünden sich die Anschauungen der kontinentalen Staaten, welche das forum delicti höchstens im Einzelfalle als das praktisch geeignetere anerkennten, und des englisch-amerikanischen Rechtes, welches dasselbe für das einzig zulässige hielt und darum die Auslieferung auch der Inländer wünsche, unvereinbar gegenüber und aus dieser Antinomie ergäben sich vielfache Übelstände. Übrigens sei die Bereitwilligkeit zur Auslieferung eigner Unterthanen keineswegs alt, sondern datiere erst aus dem Ende des vorigen Jahrhunderts. Verfasser bespricht bei dieser Gelegenheit eingehend die Entwicklung des englischen Auslieferungsrechtes, hebt hervor, daß England sich meist der kontinentalen Anschauung der Nichtauslieferung der eignen Unterthanen habe fügen müssen, daß es aber gern auf die Reciprocität in einigen Fällen verzichtet habe, da ihm die Auslieferung nur Mühe und Kosten spare. Ein Irrtum sei es, anzunehmen, daß England auch ohne vertragliche Verpflichtung ausliefern könne, es dürfe das vielmehr nicht, so daß die Straflosigkeit englischer im Ausland delinquierender Verbrecher allerdings Thatsache sei. Trotzdem sträube sich England, von seinem Prinzipe abzugehen und finde darin sehr mit Unrecht den Beifall einiger kontinentalen Autoren. In Amerika stehe es ähnlich, auch dort sei in einigen Verträgen die Auslieferung eigner Unterthanen stipuliert, in anderen nicht, und auch dort könne nur ausgeliefert werden, soweit die Verpflichtung übernommen sei. Aber die Amerikaner erkennten das Mangelhafte dieses Rechtes an und verlangten nicht, daß man ihnen durch Übernahme der Verpflichtung zur Auslieferung eigner Unterthanen entgegenkomme. Praktische Folgen habe freilich diese Selbsterkenntnis noch nicht gezeitigt. In § 9 St.G.B. sei die Nichtauslieferung Deutscher anerkannt, man habe diesen Grundsatz geradezu zu einem Bestandteil der Verfassung zu machen vorgeschlagen, doch könne er in derselben keine Stelle finden und namentlich nur durch eine petitio principii mit dem Grundsatze in Verbindung

gebracht worden, daß niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden dürfe. Auch die alten deutschen Strafgesetzbücher und die frühern Verträge der deutschen Einzelstaaten, wenigstens vom Anfange dieses Jahrhunderts an, enthielten die Bestimmung der Nichtauslieferung von Inländern. Erklärlich sei diese Neuerung gegenüber den frühern Verhältnissen, aus der mit der völligen staatlichen Souveränität sich vollziehenden Entwicklung des Begriffes des Staatsbürgerrechts, wie denn jene Immunität auf dem Boden der Theorie des Rechtsstaates gedeihe, indem sie sich als ein Anspruch darauf darstelle, daß der Staat, dem jemand angehöre, ihm auch sein Recht vor seinen Gerichten gewähre. Von diesem Standpunkt gehe auch das deutsche Recht aus, und § 9 St.G.B. sei darum besonders wichtig, weil er das den Einzelstaaten sonst zustehende Recht der Abschließung von internationalen Verträgen beeinflusse. Die Immunität beziehe sich nun nicht bloß auf die Auslieferung selbst, sondern auch auf die Durchlieferung, sowie die Zurückstellung von Militär- und Schiffsdeserteuren, letzteres Akte nicht der kriminellen, sondern der Verwaltungsrechtshilfe. Bezüglich des Einflusses, welchen die Nationalität auf andre Rechthilfsakte als die Auslieferung übe, herrsche Unsicherheit, da es an Bestimmungen des Reichs- und meist auch des Landrechts fehle. Für dieselben (Zustellungen von Ladungen usw., Konfrontationen, Zeugenvernehmungen u. a. m.) seien die Verträge (über deren Inhalt Verfasser eine kurze Übersicht gibt) und in deren Ermangelung das Ermessen der Landesbehörden entscheidend.

Anknüpfend daran, daß man mit der Aufstellung des Grundsatzes der Nichtauslieferung der Nationalen nur zu der Anschauung des alten deutschen Rechtes zurückgekehrt sei, gibt v. Martitz einen kurzen Überblick über die Entwicklung, welche sich in dieser Beziehung in Frankreich, den Niederlanden, Italien und der Schweiz vollzogen habe. An Stelle der verschiedenen Gesichtspunkte, welche zu verschiedenen Zeiten für die Nichtauslieferung maßgebend gewesen seien, trete in neuerer Zeit (seit 1815) der einfache und leicht verständliche Gedanke, daß der Staat nicht befugt sei, solange ein Bürger ihm angehöre, sein Verhältnis zu demselben in den Dienst fremder Interessen zu stellen. Der Gedanke selbst verschaffe sich nunmehr ausgedehntere Geltung und eigentlich schwanke man nur noch in einem Punkte, nämlich in der Behandlung des Nationalitätenwechsels, indem man bald die Staatsangehörigkeit zur Zeit des Auslieferungsbegehrens schlechthin als entscheidend ansehe, bald den ausliefere, der erst nach begangenem Verbrechen die Staatsangehörigkeit erworben hat. Dennoch mache sich in neuerer Zeit eine starke theoretische Opposition geltend. Ihren Ursprung habe dieselbe in Frankreich genommen, im Jahre 1866 und zwar im Corps législatif, dann habe sich Italien angeschlossen und endlich auch Deutschland, obwohl man hier in vorsichtiger Weise meist nicht die Pflicht der Auslieferung, sondern nur die Möglichkeit derselben verlangt habe. Die Gründe, welche diese Opposition geltend mache, seien insofern beachtlich, als sie sich gegen eine ungenügende

Verteidigung jenes Grundsatzes richteten, innerlich aber doch haltlos, da weder staatlicher Egoismus, noch Mißtrauen in die Rechtspflege fremder Staaten, wenn ein solches auch gelegentlich gerechtfertigt sein möchte, es seien, welche die Nichtauslieferung der Unterthanen rechtfertige, sondern der oben angeführte Grundsatz des Rechtsstaates, welcher natürlich in einer ausgedehnten Anwendung des Personalitätsprinzipes seine Ergänzung finden müsse. Man wolle damit die eignen Unterthanen keineswegs besser stellen als die fremden, und deshalb könne auch aus der Auslieferung von Unterthanen dritter Staaten (die man vertragsmäßig nicht schlechter zu behandeln habe wie die eignen!) nichts gegen jenen Grundsatz der Nichtauslieferung gefolgert werden. Bezüglich solcher dritten Personen sei bei Gelegenheit des französisch-belgischen Auslieferungsvertrages die Bestimmung getroffen worden, daß deren Auslieferung nur unter Zustimmung ihres Heimatsstaates geschehen dürfe. Diese Klausel könne aber nicht als ein Bestandteil des allgemeinen Völkerrechtes betrachtet werden. Aufgetaucht sei die ganze Frage zuerst im vorigen Jahrhundert, aber schon damals sei es nicht eigentlich bezweifelt worden, daß ein Staat das Recht habe, Fremde jeder Nationalität an den Staat auszuliefern, in welchem dieselben ein Verbrechen begangen hätten. Diese Anschauung sei auch im heutigen Rechte die geltende, nur Föderativstaaten und Realunionen machten eine Ausnahme, indem sie die Angehörigen der Bundes- und Unionsgenossen nicht anders als die Bürger des eignen Staates behandelten. Immerhin könne dem Heimatsstaate eine Kontrolle über die Auslieferung seiner Angehörigen nicht entzogen werden, vielmehr sei derselbe zum Einspruch berechtigt. Diesem Einspruch könnten Rechtsgründe zu Grunde liegen, z. B. daß die strafrechtliche Kompetenz des reklamierenden Staates, oder die Zuständigkeit der angegangenen Regierung Bedenken errege, daß der zu Grunde liegende Strafrechtsthatbestand im Heimatstaate die Auslieferung nicht begründen würde u. a. m. Doch könnten die Gründe auch thatsächlicher Natur sein, z. B. ein Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit der Rechtspflege im requirierenden Staate in concreto. Deshalb werde die Notifikation an den Heimatsstaat häufig thatsächlich, häufig sogar vertragsmäßig zugesichert. Sie bedeute nicht Einholung der Einwilligung des Heimatsstaates, sondern solle demselben nur einen Einspruch ermöglichen, über deren Berechtigung alsdann der requirierte Staat nach pflichtmäßigem Ermessen entscheide. Für die vertragsmäßige Notifikation beständen zwei Typen, entweder finde dieselbe nur allgemein zum Zwecke der Ermöglichung des Einspruchs statt, oder sie enthalte zugleich das Erbieten zur Auslieferung an den Heimatsstaat und stelle sich somit in den Dienst des Personalitätsprinzipes.

Auch die Auslieferung von Personen, welche ihr Verbrechen nicht im Gebiete des requirierenden Staates begangen haben, sei also zulässig und unbedenklich, wenn es sich um Unterthanen des requirierenden Staates handle, nur England und Amerika machten hier eine Ausnahme. Bedenklicher sei die Auslieferung landesfremder Personen

unter diesen Umständen, doch werde sie vom positiven Rechte gewährt, wenn auch keineswegs überall. Es handle sich dabei in der That um eine sehr bedenkliche Anspannung der Gebietshoheit, der gegenüber der Heimatsstaat jedenfalls die Beschränkung verlangen könne, daß die Schuld des Auszuliefernden eine zweifellos verbrecherische, also am Begehungsort strafbar und noch nicht gesühnt sei. Außerdem müsse aber der Ausländer den requirierenden Staat wenigstens betreten haben und alsdann flüchtig geworden sein, um sich der Strafe zu entziehen. Das sei auch in den Konventionen sehr häufig ausdrücklich anerkannt. Aber auch unter diesen Voraussetzungen sei die Auslieferung immer noch bedenklich und man werde, im Falle noch andere Staaten zur Aburteilung kompetent seien, lieber an diese (forum originis oder delicti commissi) ausliefern. Welcher Staat alsdann den Vorrang habe, sei keineswegs übereinstimmend entschieden, wenn man im allgemeinen das forum delicti commissi bevorzuge, so gelte doch auch anderwärts das forum originis als allein maßgebend. Soweit übrigens der erwähnte zweite Typus der Notifikationsklausel herrsche, bestehe in jedem Falle die rechtliche Freiheit, unter Umständen nicht an die Gerichtsbarkeit des Thatortes auszuliefern. — Im vierten und letzten Kapitel wird behandelt: Auslieferungsrecht und internationales Strafrecht. Verfasser bespricht hier zunächst den Ausdruck „internationales Recht", eine Einführung durch Bentham, die Angriffe gegen denselben, die Geschichte seiner Anwendung. Er wendet sich gegen die Auffassung, als ob derselbe gleichbedeutend sei mit Völkerrecht und man öffentliches und privates internationales Recht unterscheiden dürfe. Das sogen. internationale Privatrecht habe mit dem Völkerrecht nichts zu thun, es sei nichts als die Lehre von dem räumlichen Herrschaftsgebiet der Gesetze, die Theorie der sachlichen Abgrenzung von innerhalb der Staatengesellschaft räumlich koordinierten privatrechtlichen Rechtsnormen, also staatliches Recht, während das Völkerrecht den Anspruch erhebe, allen Normen des staatlichen Rechts als ein Recht höherer Ordnung entgegenzutreten. Jeder Teil des Landrechtes habe seine internationale Seite, insbesondere auch das Strafrecht, darum sei der Ausdruck internationales Strafrecht wohl gerechtfertigt, nur müsse man den Nachdruck auf Strafrecht und nicht auf international legen. Dasselbe habe drei Teile: das materielle Recht, d. h. die Kompetenzabgrenzung staatlicher Strafgewalt in Bezug auf den Begehungsort von Verbrechen. Das Prozeßrecht, in welchem es sich um die Beziehungen staatlicher Streitgerichtsbarkeit zum Auslande handle und das Auslieferungsrecht, welches man nicht als einen Teil des Strafprozeßrechtes ansehen dürfe. Dasselbe habe allerdings nahe Beziehungen zum staatlichen materiellen Strafrecht, sei aber kein Akt der staatlichen Rechtspflege. Diese Auffassung treffe nur für das Mittelalter zu, seit der Entwicklung des souveränen Territorialasyls habe sie ihre Bedeutung verloren. Schon Grotius habe mit wahrhaft divinatorischem Scharfblick dem Auslieferungsrecht seine Stellung als Teil des Völkerrechts angewiesen, indem er den

Unterschied zwischen dedere und punire betonte. Das treffe auch heute noch zu: Auslieferungsverfahren und Strafrechtspflege seien in Grund, Zweck und juristischem Charakter verschieden, das erstere habe es mit der Frage, ob eine im Auslande begangene strafbare Handlung eines im Inlande befindlichen Menschen nach eignem Gesetz strafwürdig, das letztere damit zu thun, ob diese Handlung im Inlande verfolgbar sei. Die Struktur des modernen Auslieferungsverkehres erkläre sich erst aus der Beschränkung, innerhalb deren heute die landesrechtliche Strafzuständigkeit über Ausländer zur Entfaltung komme; die Auffassung von Grotius, daß jeder Staat verpflichtet sei, eine ihm als Verbrecher bezeichnete Person entweder zu strafen oder auszuliefern, enthalte einen Irrtum. Weiter stellt Verfasser die Lehre Groots vom Asylrecht dar und führt aus, daß sich nach ihm die naturrechtliche Theorie des Völkerrechts zu einem auch heute noch fortwirkenden Meinungsgegensatz entwickelt habe. Die einen hätten an der staatlichen Pflicht zur Bestrafung oder Auslieferung festgehalten, die andern im Anschluß an Pufendorf sich zur entgegengesetzten Ansicht bezüglich aller Nicht-subditi bekannt. Letztere Ansicht sei im Laufe des vorigen Jahrhunderts die überwiegende geworden. Die revolutionären Bewegungen am Ende des vorigen Jahrhunderts hätten dann den Zusammenhang zwischen Strafrechtspflege und Auslieferungsrecht zerrissen. Zwar das österreichische St.G.B. von 1803 habe wesentliche Sätze der grootischen Lehre wieder zu Ehren gebracht, aber die weit einflußreichere französische Gesetzgebung hätte den einseitigen Territorialismus vertreten, als deren Folgerung eigentlich die möglichste Beschränkung der Auslieferung erscheine. In der That sei denn auch die Frage aufgeworfen worden, ob man das Asylrecht beschränken dürfe. Nichtsdestoweniger hätten die Mächte ihren Jurisdiktionsverkehr auf der übernommenen Grundlage fortgesetzt und nur der Begriff des politischen Delikts habe neue bis dahin unbekannte Schwierigkeiten gebildet. Infolge davon habe man wenigstens theoretisch die Zweckmäßigkeit der Auslieferung überhaupt bezweifelt, ja England habe sich praktisch zu der Nichtauslieferung als Regel bekannt. Einen fruchtbaren Anstoß zur praktischen Lösung aller dieser Fragen habe dann das belgische Auslieferungsgesetz vom 1. Oktober 1833 gegeben.

Anhang.

a) Mit ausländischem Strafprozeßrechte beschäftigen sich zwei Aufsätze von S. Mayer.

1. Die Strafprozeßordnung für den Kanton Genf vom 25. Oktober 1884 und deren praktische Bewährung.[44])

2. Die neuesten Reformbestrebungen auf dem Gebiete des französischen Strafprozesses.[45])

---

[44]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXVI S. 87—92.

[45]) Gerichtssaal Bd. XLI S. [illegible]7—132.

b) Aus der oben (S. 347) erwähnten Zeitschrift für schweizer Strafrecht sind in prozeßrechtlicher Beziehung folgende Artikel zu erwähnen:

1. Entwurf eines Gesetzes über die Organisation der Bundesratspflege nebst Motiven.[46]) Derselbe ist im Auftrage des eidgenössischen Justizdepartements ausgearbeitet vom Bundesrichter Dr. Hafner. Mitgeteilt sind nur die allgemeinen Bestimmungen und die Vorschriften, welche sich auf die Bundesstrafrechtspflege beziehen, d. h. über Bundesassisen und das Bundesgericht als Kassationsgericht in Bezug auf Vorteile kantonaler Gerichte.

2. Stooß: Der Entwurf Militärstrafgerichtsordnung. Bemerkungen und Vorschläge.[47]) Die Abhandlung enthält eine Darstellung des Inhaltes des am 10. April 1888 von dem schweizerischen Bundesrate der Bundesversammlung vorgelegten Entwurfes einer Militärstrafgerichtsordnung und eine ebenso eingehende wie allgemeine Kritik desselben. Der Entwurf ist übrigens nur der erste Teil einer Neukodifikation des ganzen Militärstrafrechts und es werden demselben noch folgen: eine Disciplinarstrafordnung, ein Gesetz über das Militärstrafrecht und ein solches über die Kriegsartikel.

3. Die Voraussetzungen des Gegenrechts nach Art. 42 des Bundesstrafrechts. Entscheidungsbefugnis der Kriminalkammer.[48]) Votum des Präsidenten der Kriminalkammer des schweizerischen Bundesgerichtes, Bundesrichter Morel, in Sachen Karl Schill und Mithafte. Es handelte sich in diesem Falle um eine Beschimpfung des deutschen Volkes und der deutschen Regierung durch eine Fastnachtszeitung. (Das von den eidgenössischen Assisen in Basel am 18./19. Juni 1888 gefällte Urteil ist abgedruckt Bd. I S. 314 ff.) Art. 42 des Bundesstrafrechts bestraft eine solche Handlung, aber nur, wenn die fragliche Regierung der Schweiz Gegenrecht gewährt. Das ist nach Ansicht Morels, welcher sich das Gericht angeschlossen hat, der Fall, weil zweifellos eine Bestrafung erfolgen könne, wenn eine schweizer Behörde beleidigt worden sei, obwohl die Beleidigung des schweizerischen Bundesrates als solche nicht unter § 103 R.St.G.B. falle, es genüge aber die Anwendbarkeit der §§ 185 und 196 R.St.G.B.

4. Leo Weber: Betrachtungen über die Entwicklung der Bundesstrafgerichtsbarkeit.[49])

5. Colombi: De la revision du code de procédure pénale tessinois.[50])

6. Correvon: De l'avant-projet de code pénal pour le canton de Neuchâtel.[51])

---

[46]) Bd. I S. 210—260.

[47]) Bd. I S. 261—303.

[48]) Bd. I S. 304—306.

[49]) Bd. I S. 360—389.

[50]) Bd. I S. 390—405 und Bd. II S. 68—84.

[51]) Bd. II S. 139—152.

7. Emmert: Die Erscheinung der medizinischen Sachverständigen vor den Gerichten. Verf. bewegt sich zwar zunächst auf dem Boden des Berner Rechtes, macht aber eine Reihe von allgemeinen zutreffenden Bemerkungen namentlich über der Notwendigkeit, daß die Sachverständigen zur mündlichen Ausführung ihres schriftlichen Gutachtens zu laden seien, sowie über die verschiedenen Akten in welche dieselben zur Aufklärung des Sachverhaltes mitzuwirken in der Lage und auch verpflichtet seien.[52])

B. Strafrecht. Allgemeiner Teil.

Berichterstatter: Dr. H. Bennecke, Dr. Reinhard Frank und Dr. R. Fuhr.

1. Philosophie des Rechts.

1. Hugo Münsterberg, Dr. phil. et med., Privatdocent an der Universität Freiburg, Die Willenshandlung. Ein Beitrag zur physiologischen Psychologie. Freiburg i. B. 1888. Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). 163 S. 8⁰.

In juristischen Zeitschriften über Arbeiten rein philosophischen Charakters eingehend zu berichten, ist im allgemeinen nur dann üblich und angemessen, wenn die behandelten Fragen gleichzeitig auch juristisches Interesse bieten. Bei der vorliegenden Studie ist dies allerdings unmittelbar nicht der Fall, ja, es kann bezweifelt werden, ob ihre Bedeutung nicht vielmehr auf physiologischem als auf philosophischem Gebiete liegt. Wenn trotzdem Referent von einem eingehenden Berichte nicht absehen zu dürfen glaubt, so ist für ihn die Erwägung maßgebend, daß in der Münsterbergschen Arbeit Fragen behandelt werden, welche gerade für den Kriminalisten von größtem Interesse sind, mag er auch gewöhnt sein, sie von andern Gesichtspunkten aus zu betrachten, daß ferner die Ergebnisse naturwissenschaftlicher Forschung, insoweit sie jenes Gebiet berühren, von dem Juristen nicht unbeachtet bleiben dürfen, und daß endlich die strenge Folgerichtigkeit der Münsterbergschen Methode auf mancherlei hinweist, was vielleicht für die Lehre von dem Vorsatze nicht ohne Vorteil benutzt werden könnte.

Die Aufgabe, welche sich der Verfasser gestellt hat, ist keineswegs neu. Sie betrifft das alte Problem von der Möglichkeit einer Wechselwirkung zwischen Seele und Leib. Mit besonderer Beziehung auf die Willenshandlung gestellt, lautet die Frage: wie ist es möglich, daß mein Wille diese oder jene Bewegung veranlaßt? Da nun einerseits mein Wille als psychische Erscheinung auch psychisch bedingt sein, anderseits die Bewegung als Erscheinung der Außenwelt unter den Gesetzen der äußern Kausalität stehen muß, so stellt sich die Frage genauer dahin: in welchem Verhältnisse steht die innere Kausalität zur äußern? Bekanntlich ist ein unmittelbarer Zu-

---

[52]) Bd. II S. 125-138.

sammenhang zwischen beiden Kausalreihen von Leibnitz geleugnet worden. Nach ihm wirkt weder die Seele auf den Körper, noch dieser auf jene. Um aber der in der Erfahrung gegebenen Wechselwirkung Rechnung zu tragen, gelangte Leibnitz zu einer metaphysischen Hypothese: beide Kausalreihen sollten unabhängig voneinander ablaufen, aber seit Anbeginn der Dinge ihre Konformität, ihre Harmonie angeordnet, prästabiliert sein. Das ist das Leibnitzsche System der prästabilierten Harmonie.

Im Gegensatze zu derartigen metaphysischen Erklärungsversuchen, im Gegensatz auch zu solchen, welche die Lücken der physiologischen Kette durch psychologische Glieder und die Lücken der psychologischen Kette durch physiologische Glieder ausfüllen, unternimmt es Münsterberg, das Problem auf psychophysischem Wege unter Ablehnung aller ethischen und erkenntniskritischen Gesichtspunkte zu lösen, indem er den physiologischen wie den psychologischen Vorgang streng gesondert prüft und dann erst eine Vermittelung beider durch eine psychophysische Hilfshypothese anbahnt.

Diesem Plane entsprechend, untersucht Verfasser zunächst den physiologischen Hergang bei der Willenshandlung. Zum Verständnisse der Muskelbewegung ist davon auszugehen, daß zwischen der Gehirnrinde und dem Muskel eine ununterbrochene reizleitende Bahn besteht. Die Kontraktion des Muskels erklärt sich am sichersten durch Annahme eines der Koagulation (Gerinnen des Eiweißkörpers) analogen chemischen Vorgangs, und ebenso hat man sich die Nervenreizung und die Leitung des Reizes als chemische Erregung zu denken, die sich von Teilchen zu Teilchen fortpflanzt. Die wichtigste Frage aber ist die nach den Ursachen der centralen Reizung im motorischen Apparat. Auch hier ist es unzulässig, eine psychologische Hypothese heranzuziehen; für die Physiologie ist es völlig ausreichend, den Grund in nervösen centripetalen Erregungen zu finden.

Wenn sich auf diese Weise erklären läßt, daß überhaupt Bewegungen entstehen, so ist es doch noch unklar, weshalb die entstehenden Bewegungen zweckmäßig sind. Wie kommt es, daß ein centripetaler Reiz zweckmäßige Bewegungen auslöst? In längerer Ausführung von vorwiegend naturwissenschaftlichem Charakter wird diese Frage dahin beantwortet, daß sich der sensorisch-motorische Apparat „in phylogenetischer Differenzierung auf dem Wege der natürlichen Anpassung“ entwickelt habe. Was Darwin und seine Anhänger von andern Organen behauptet und dargethan haben, daß sie sich nämlich zum Zwecke der Erhaltung, also nach Gesichtspunkten der Zweckmäßigkeit ausgebildet haben, ist nach Münsterberg auch für den Nervenapparat nachweisbar. Der ganze sensorische und motorische Apparat läßt sich in demselben Maße wie der ernährende durch natürliche Zuchtwahl mit ihren sekundären Prinzipien erklären. —

So weit der erste Teil. — In dem zweiten will der Verfasser die Frage beantworten: „worin besteht der jedem empirisch gegebene Inhalt unsrer Erfahrung, den wir als Willen

bezeichnen?" Dabei handelt es sich weder um die Ursachen noch um die Wirkungen des Willens, sondern lediglich um seinen Inhalt. Da nun der Wille psychologisch nichts ist als eine Bewußtheitserscheinung, die Elemente des Bewußtseins aber Empfindungen sind, so lautet die Frage genauer: welche Qualität, Intensität und Gefühlsfärbung kommt den unsern Willen zusammensetzenden Empfindungen zu und in welcher Ordnung sind sie miteinander verbunden?

Zur Beantwortung dieser Frage ist eine Vergleichung des Willens bei verschiedenartiger Bethätigung erforderlich. Das Ergebnis einer derartigen Untersuchung aber ist schon dem naiven Bewußtsein einleuchtend: Das Wesentliche des Willens ist das Gefühl innerer Thätigkeit. Zwar scheint es auf den ersten Blick, als sei auch der Wettstreit der Motive notwendig, aber die Selbstbesinnung lehrt, daß wir nicht minder eine Handlung als Willenshandlung empfinden, wenn sie nur eindeutig bestimmt war. Es handelt sich also bei der Untersuchung um die Klarstellung der innern Thätigkeit.

Das Schwergewicht legt Münsterberg hierbei auf die Innervationsgefühle, welche die innere Willensthätigkeit begleiten. Diese Innervationsgefühle werden besonders von Auge, Ohr und Zunge erzeugt, wenn Erfahrungen aus den betreffenden Sinnesgebieten längere Zeit im Bewußtsein bleiben. Sie sind keineswegs zufällige Begleiterscheinungen der innern Thätigkeit, sondern wesentliche Faktoren derselben. Der Verfasser charakterisiert sie als vor der Bewegung antecipierte Erinnerungsvorstellungen der Bewegung selbst. Auch dann, wenn sich unser Wille nicht lediglich die Bewegung, sondern den Effekt als Zweck vorstellt, treten sie auf. Hier empfinden wir für jeden Hilfszweck, welcher durch eine besondere Bewegung erreicht werden soll, vor dieser Bewegung die ihr entsprechende Innervationsempfindung. In jeder Form ist also der Wille als eine Gruppe von Empfindungen zu denken.

In dem dritten Teile handelt es sich um das Verhältnis der innern und der äußern Vorgänge zu einander. Hierbei geht es nicht an, beide als unabhängig voneinander aufzufassen, weil bei einer solchen Annahme ihre fortwährende Koexistenz unerklärt bliebe. Eine Abhängigkeit läßt sich nun entweder in der Form denken, daß man die physiologischen Erscheinungen durch die psychologischen oder umgekehrt diese durch jene bedingt sein läßt. Tertium non datur.

Die erste Hypothese wird zurückgewiesen, weil bei ihr das Auftreten einer neuen Empfindung, einer neuen Wahrnehmung unerklärt bleibt. Wollten wir aber annehmen, alle empirischen Bewußtseinsgrenzen existierten nicht, wir umfaßten mit unserm Bewußtsein alles, was da ist und sein wird, so wäre es unbegreiflich, wie außer einem individuellen Bewußtsein ein andres bestehen könnte. So würde endlich das Ergebnis die Annahme des Solipsismus sein.

Mithin bleibt nur die entgegengesetzte Theorie möglich, daß nämlich alles psychische Geschehene abhängig ist von der physischen

Kausalität. „Darin liegt es eben, daß die psychischen Erscheinungen nicht kontinuierlich sind, daß sie zweitens keine Kausalreihe bilden, und daß sie drittens doch nicht regellos erscheinen; ihre Regelmäßigkeit ist nur durch kein psychisches Gesetz bedingt, sondern durch die Gesetzmäßigkeit im Ablauf der entsprechenden räumlichen Erscheinungen." Wenn nun der Wille in letzter Beziehung aus Empfindungen besteht, und wenn es ferner sicher ist, daß nur durch diejenigen Vorgänge eine Empfindung ausgelöst wird, welche sich in irgend eine Erregung unsres Nervensystems überträgt, so folgt: die Auslösung unsrer Empfindungen, ihrem Inhalte wie ihrer Kombination und Reihenfolge nach ist bedingt durch die aus dem Gesetze der Materie notwendig erfolgenden Molekülvorgänge im Gehirn. — Damit ist aber die Aufgabe noch nicht gelöst, es bedarf vielmehr einer nähern Charakteristik jener Vorgänge im Hirn.

Nach eingehender Beleuchtung verschiedener Erklärungsversuche geht Verfasser zur Entwicklung einer eignen Theorie über. Referent muß sich hier auf eine kurze Zusammenfassung beschränken, ohne auf Einzelheiten eingehen zu können.

Schon oben wurde bemerkt, daß der Verfasser die innere, der Bewegung vorausgehende Thätigkeit wesentlich als Innervationsempfindung behandelt und diese als Erinnerung einer früher vollzogenen Bewegung auffaßt. Hier erläutert er diese Anschauung näher dadurch, daß er die Reizempfindung für identisch mit der Innervationsempfindung erklärt. Jeder centripetale auf das Nervensystem wirkende Reiz wird nämlich zu einer Ganglie der Gehirnrinde geleitet, welche nicht nur das Endorgan einer centripetalen Bahn, sondern gleichzeitig das Anfangsorgan einer motorischen Bahn ist. „Die Empfindung, welche aus der Erregung des die Bewegung auslösenden Ganglions resultiert, ist somit die Empfindung, die auf der andern, hinleitenden Bahn durch den peripheren Reiz erzeugt ist." Nun ist aber anzunehmen, daß die Erinnerung an dasselbe materielle Substrat geknüpft ist, wie die Wahrnehmung, also an jenes Ganglion im Gehirn. So erklärt sich die Priorität der Bewegungserinnerung, d. h. des Innervationsgefühls gegenüber der vollzogenen Bewegung. Die erste auf einen Reiz erfolgende Bewegung braucht nun keineswegs eine zweckmäßige zu sein und ist es regelmäßig nicht. Indem aber der Reiz sich öfters wiederholt und ein Erinnerungsbild der Bewegung sowie des erreichten Erfolgs zurückbleibt, indem ferner die Nervenbahnen sich der Leitung des Reizes und der Bewegung anpassen, associiert sich durch die Erfahrung die Bewegungsvorstellung, die Innervationsvorstellung dem Reiz. Ist der Reizkomplex ein größerer, erregt er viele Sinnesapparate, mannigfaltige Bahnen, so muß erst eine Verbindung zwischen den erregten Ganglien entstehen, damit sämtliche Erregungen als physiologische Einheit wirken können. Inzwischen ist auch eine Erregung der verschiedenen Associationsbahnen eingetreten, d. h. unser ganzes Ich als der Komplex der hauptsächlich eingeübten häufigsten Associationen wird schließlich erregt. So erklärt es sich, daß die Bewegung keines-

wegs immer unmittelbar auf den Reiz folgt, und als Ursache der Willenshandlung erscheint endlich die Gesamtheit der von den Reizen ausgelösten sensorischen Erregungen ihrer Vorstellungsassociationen. —

Zu einer Kritik der Münsterbergschen Theorie fühlt sich Referent nicht in ihren psychologischen und noch viel weniger in ihren physiologischen Grundlagen berufen. Nur darauf möchte er hinweisen, daß eine Kritik wohl in dem Zurücktreten des Stadiums der Überlegung, dem Ausschluß der Motivwahl anzusetzen hätte.

2. Eine warme, überzeugungstreue Verteidigung der Philosophie und ihres Studiums enthält die Schrift Eduard Fechtners Die praktische Philosophie und ihre Bedeutung für die Rechtsstudien.[1]) Der Verfasser hat zwar zunächst nur österreichische Verhältnisse im Auge, aber seine Ausführungen können mit Fug und Recht Anspruch auf allgemeinere Beachtung erheben.

Fechtner behandelt die Philosophie als das gemeinsame Band aller Wissenschaften. Sie will verhindern, daß man über den Einzelforschungen das Ganze übersehe; zugleich will sie auf Grund der Einzeldisziplinen eine einheitliche Weltanschauung konstruieren. Für den Juristen sind zunächst Logik und Psychologie von großer Bedeutung. Daneben muß auch der Metaphysik eine Stelle in der philosophischen Bildung der Juristen eingeräumt werden. Denn „es kann nicht gut sein, einer Gelehrtenklasse das Privilegium zu erteilen, über die wichtigsten Probleme des menschlichen Geistes unwissend zu bleiben; — mögen diese Probleme noch immer nicht gelöst sein und vielleicht nie gelöst werden, zu einer höhern Bildung gehört es doch, von ihnen Kenntnis zu nehmen". Das Schwergewicht aber legt der Verfasser auf das Studium der Ethik, besonders in historischer Richtung. Sie allein vermittelt uns das tiefere Verständnis der Rechtsgeschichte, und da sie die Grundlage des Rechts bildet, so hieße es ein Gebäude ohne Fundament errichten, wollte man unter Vernachlässigung der ethischen Prinzipien sich ausschließlich mit dem Rechte befassen. — Die Schrift schließt mit Vorschlägen über die propädeutische Behandlung der Philosophie auf den Gymnasien.

Fechtners Stimme ist die eines Predigers in der Wüste. Zwar wird sie auf mancher Oase gehört werden, im ganzen aber sicherlich unbeachtet bleiben. Fehlt einer großen Anzahl unsrer Praktiker das Verständnis für die Bedeutung geschichtlicher Rechtsstudien, so kann die Stellung der überwiegenden Mehrheit der Juristen gegenüber der Forderung philosophischer Studien nicht zweifelhaft sein. Wenn erst die Bestrebungen derer verwirklicht sind, welche die akademischen Dozenten lediglich zu juristischen Elementarlehrern machen und den Umfang des Lehrstoffs lediglich nach den Bedürfnissen der ersten Praxis bemessen möchten, dann wird es nicht mehr lange dauern, bis das klassische

---

[1]) Ein Beitrag zur Reform unsrer Universitäten. Wien 1888. Alfred Hölder. 87 S. 8°. Ladenpreis 1,60 Mark.

Diktum eines Staatsanwalts ungezählte Unterschriften findet, der vor wenigen Jahren gegenüber dem Referenten äußerte: „Wenn ich die Bestrafung betrügerischer Bankerotteure durchsetze, der einige in unsrer Stadt zu sein scheinen, dann leiste ich der Welt mehr als Kant."

3. Kuno Fischer, Über die menschliche Freiheit. Heidelberg. Karl Winters Universitätsbuchhandlung. 1888. 47 S. 8°.

Bei der Feier des Geburtstags Großherzogs Karl Friedrich von Baden am 22. November 1875 hat Kuno Fischer das Problem der Willensfreiheit zum Gegenstande der Festrede gemacht, welche nunmehr im Drucke vorliegt. Auf die kurze Frage: determiniert oder nicht? lautet die kurze Antwort: determiniert. Denn ebenso wie die Motive unter dem Kausalgesetze stehen, ist auch die Wertschätzung derselben abhängig, abhängig von unsrer Gesinnung, unserm Charakter. Die Kernfrage ist daher die, „ob der menschliche Wille dergestalt Herr seiner Gesinnungen oder seines Charakters ist, daß er in dieser Richtung vermag, was er in Rücksicht der natürlichen Kräfte nicht vermag, nämlich sich ändern". Nur durch die Annahme der Freiheit in diesem Sinne läßt sich die Thatsache des Gewissens erklären. Dagegen kann sie nicht als Beleg für den Indeterminismus in einem weitergehenden Sinne verwendet werden. Denn das Gewissen sagt uns nicht schlechthin: du hättest anders handeln, sondern: du hättest anders sein können.

4. Unter dem Titel Studien zur Rechtsphilosophie liegt ein Buch von Wallaschek vor, welches sich eingehend mit den wichtigsten Fragen des Rechts beschäftigt.[2] Der philosophisch klingende Titel darf nicht zu der Meinung verleiten, als sei philosophischen Konstruktionen ein besonders breiter Raum gewährt, vielmehr treten gemäß der Ankündigung im Vorwort soziologische Gesichtspunkte in den Vordergrund, während die philosophischen Prinzipienfragen in die Einleitung verwiesen werden. Das Werk zerfällt in einen allgemeinen und einen speziellen Teil. In dem erstern behandelt der Verfasser etwa dasjenige, was den Mittelpunkt des allgemeinen Teils des Pandektenrechts bildet, insbesondere den Begriff des Rechts, sein Verhältnis zur Moral und das Wesen des Rechtssubjekts unter eingehender Berücksichtigung der juristischen Person. Daneben wird in mehreren Kapiteln auf das Strafrecht und die für dieses in Betracht kommenden Fragen allgemeinerer Natur eingegangen. Der spezielle Teil endlich befaßt sich mit den Rechten zum Schutz der Person, dem Sachen-, Ehe- und Erbrecht.

Schon der Umstand, daß das erste Kapitel der Einleitung sich vorzugsweise mit dem Eudämonismus, dem Utilitarismus und dem Evolutionismus beschäftigt, läßt erkennen, daß der Verfasser die Ethik als Grundlage des Rechts ansieht. Jene baute er auf dem Streben nach Glückseligkeit auf und weist die Einwendungen Wundts im

---

[2] Studien zur Rechtsphilosophie von Richard Wallaschek, Jur. et Phil. Dr., Privatdozent an der Universität Freiburg i. Br. Leipzig. Verlag von Duncker und Humblot. 1889. 332 S. 8°. Ladenpreis 7 Mark.

allgemeinen in derselben Weise zurück wie Sigwart in seinen Vorfragen zur Ethik. Innerhalb der bezeichneten Richtungen erkennt Wallaschek einen durchgreifenden Gegensatz nicht an, führt ihn vielmehr auf eine unerhebliche Verschiedenheit in der Betrachtungsweise zurück. Ebensowenig läßt er einen prinzipiellen Gegensatz zwischen Altruismus und Egoismus gelten. Denn das Wollen bezieht sich nur scheinbar auf ein andres Subjekt. Ich will immer etwas für mich, und bei dem Wollen für einen andern liegt nur eine Erweiterung meines geistigen Ich vor.

Des näheren gestaltet sich das Verhältnis zwischen Recht und Moral folgendermaßen. „Das ganze moralische Handeln besteht darin, daß der Einzelne in jedem Moment aus Überzeugung thut, wozu die Natur mit der Zeit selbst kommen könnte, wenn sie auch nicht wirklich hinkommt. Es muß stets den Eindruck machen, als ob die bloße Natur gewirkt hätte. Der Anteil des Geistes im Leben besteht also in der Beabsichtigung des Naturresultats". „Natur muß Überzeugung werden und Überzeugung Natur." Ein andres Ziel als die Moral hat auch das Recht nicht. Seine Aufgabe besteht in der Verwirklichung eines Teils der Moral. Zur Lösung dieser Aufgabe bedarf es eines Mitwirkens der Ethik, der Nationalökonomie und der Jurisprudenz. Die Ethik lehrt uns die Ziele kennen, welchen die Gesellschaft zustreben soll, die Nationalökonomie die Mittel, deren sie dazu bedarf. „Die Aufgabe des Juristen ist eine wesentlich logische Bearbeitung des ihm von Nationalökonomen und Ethikern übergebenen Materials . . . . Er hat nur in Begriffe zu fassen, in Definitionen zu formulieren, in Schlüssen weiter zu bilden, was ihm andre übergeben, er macht nur das Wie, andre das Was, seine Aufgabe ist die bloß formelle des rechtlichen Denkens . . . . Nichts als formulieren, das ist die juristische Aufgabe, des Anwalts wie des Gesetzgebers."

Nunmehr fragt es sich, ob bei dieser Arbeitsteilung für die Rechtsphilosophie etwas übrigbleibt. Wallaschek bejaht diese Frage, indem er der Rechtsphilosophie, die er als Wissenschaft vom juristischen Denken bezeichnet, die Zurückführung des in der Rechtsordnung formulierten Inhalts auf allgemeine Denkformen als Aufgabe stellt. Dagegen scheidet er die Kritik des Rechts, die Konstruktion eines außer oder über dem positiven Rechte bestehenden Rechts aus ihrem Gebiete aus.

Man wird der Grundanschauung des Verfassers zustimmen können, ohne seine Folgerungen und Formulierungen überall zutreffend finden zu müssen. So erscheint es recht bedenklich, ob die Auffassung des Rechts als einer Verwirklichung eines Teils der Moral in der That haltbar ist. Wie der Verfasser selbst bemerkt, faßt er den Begriff der Moral nicht als moralische Handlung oder als einen Komplex von solchen, sondern als Moralprinzip. Ist nun dieses „das Ziel, zu welchem wir streben" (S. 104), so bleibt unverständlich, wie es ganz oder teilweise durch das Recht erreicht werden kann, mag nun

dieses als Gebot oder Verbot oder mag man es als festgesetzte Folge eines Thatbestandes auffassen. Wenn A zu B sagt: springe über den Graben, so ist er noch lange nicht drüben, mögen ihm auch C—Z das Gleiche befehlen.

Als eine allzu enge Anlehnung an die alten Vertragstheorieen erscheint es ferner, zum Begriffe des Rechts neben der objektiven Festsetzung und der Zwangsbefugnis (was heißt Befugnis? Ist es nicht tautologisch, wenn man mit diesem Begriff bei der Definition des Rechts operiert?) die geistige Mitwirkung der Gesellschaftsglieder bei seiner Festsetzung zu fordern. Glaubt auch der Verfasser in dieser geistigen Mitwirkung das gefunden zu haben, was der Vertragstheorie nur „vorschwebte", so scheint es doch dem Referenten, als werde sie von gleichen Einwendungen betroffen wie die alten Gesellschaftsverträge.

Auch gegen die Abgrenzung der Aufgaben der Ethik, der Nationalökonomie, der Jurisprudenz und der Rechtsphilosophie dürfte sich mancherlei erinnern lassen. Nimmt doch der Verfasser selbst die Behauptung, der Jurist habe nur zu formulieren, alsbald indirekt zurück, indem er gerade von ihm, insofern er Praktiker oder Kenner des praktischen Lebens ist, Ratschläge de lege ferenda erwartet, ja weitergehend nur ihm auf einzelnen Gebieten eine ausschlaggebende Stimme zugesteht.

Endlich wird man die Existenz allgemeiner Denkgesetze, nach welchen der Gesetzgeber arbeitet, gerne zugestehen, aber darum noch nicht begreifen können, welche Berechtigung der Rechtsphilosophie, falls man ihr das gleiche Gebiet einräumt wie der Verfasser, neben der Logik im allgemeinen gebührt. Jedenfalls vermißt man ungern eine Aufklärung in dieser Richtung.

Die Strafe hat nach dem Verfasser die Aufgabe, uns in eine gewisse Bahn des Handelns zu zwingen. „Eine Bestimmung unsres Willens kann nur durch die Erregung von Lust- und Unlustgefühlen erfolgen; an das Unrecht wird sich die Erregung eines Unlustgefühls knüpfen müssen, wenn man das Unrecht verhüten will." Strafe ist daher Erregung von Prohibitivmotiven. Im einzelnen gehört zu ihr direkte oder indirekte Mitwirkung aller — daher kann sie nur von Behörden verhängt und vollzogen werden — äußere Festsetzung — deshalb sollen Disziplinar- und Prozeßstrafen, sowie die Verfügungen der Verwaltungsbehörden keine Strafen sein (??) — und endlich Zwangsbefugnis. Als Zweck der Strafe wird die Lenkung bezeichnet, unter welchen Begriff Sicherung, Abschreckung und etwa auch Besserung fallen sollen. Dagegen verwirft der Verfasser den von Wundt hervorgehobenen Gesichtspunkt der Züchtigung.

Die Unlust der Strafe hat der Urheber der widerrechtlichen Handlung zu tragen. Die Frage nach dem Urheber ist die nach der Willensfreiheit. Den Begriff der Freiheit nimmt nun Wallaschek in dem allerstrengsten Sinne: als Unabhängigkeit von jedem Einflusse. Bedeutet aber Freiheit diese Unabhängigkeit, so ist mit ihr die Möglichkeit

und Zulässigkeit der Strafe unvereinbar. Nur gegenüber einem unfreien, die Beeinflussung zulassenden Willen hat sie irgend welchen Zweck. Auch das positive Recht steht keineswegs auf dem Boden des Indeterminismus, weil es von diesem aus niemals zur Bestrafung des intellektuellen Urhebers gelangen könnte. Wir müssen uns eben bescheiden, die Ursache einer That da zu treffen, wo sie mit Bewußtsein ausgestattet ist; wollten wir auf ihre ersten Wurzeln zurückgehen, so würden wir schließlich bei der Erschaffung der Welt anlangen. Die Rechtfertigung der Strafe gegenüber dem Verbrecher liegt aber in dem Vorteile, den er sich durch die That gegenüber andern verschafft hat. Die Strafe erscheint daher als eine Forderung der ausgleichenden Gerechtigkeit.

Dies der wesentliche Inhalt des allgemeinen Teils, soweit er strafrechtlich von Interesse ist. Auf den speziellen einzugehen, muß den zivilistischen Zeitschriften überlassen werden.

5. Dr. J. G. Witte, Professor an der Universität in Bonn, das Wesen der Seele und die Natur der geistigen Vorgänge im Lichte der Philosophie seit Kant und ihrer grundlegenden Theorieen historisch-kritisch dargestellt. Halle-Saale. C. F. M. Pfeffer (R. Stricker). 1888. 336 S. 8°.

Der Verfasser, welcher, wie sich aus dem Vorworte ergibt, demnächst mit einem Lehrbuche der Psychologie hervorzutreten beabsichtigt, hat die Entwicklung seiner Wissenschaft in den wichtigsten Punkten seit Kant einstweilen monographisch im voraus behandelt. Unter Ablehnung des einseitig positivistischen Standpunktes faßt er die Psychologie als geistigen Konzentrationspunkt der spekulativen und der empirischen Disziplinen auf. Zu einer eingehenden Behandlung psychologischer Probleme gibt die Erscheinung Anlaß, daß tiefer gehende Forschungen der Einzelwissenschaften auf sie hingedrängt werden. So erklärt sich die Entstehung einer „juristischen Psychologie“, um welche sich hochverdiente Juristen bemüht haben. Billigt nun der Verfasser diese philosophische Richtung an sich, so ist er doch mit ihrer Methode keineswegs einverstanden und verlangt mit größtem Nachdruck, daß die Juristen, anstatt selbst eine Psychologie zu konstruieren, sich die Forschungen der Philosophen vom Fach gründlich aneignen sollen.

Das Werk selbst berichtet dem Titel entsprechend eingehend über die Auffassung, welche die bedeutenderen Philosophen seit Kant über das Wesen der Seele und der geistigen Vorgänge gehabt haben, unter fortwährender kritischer Beleuchtung der einzelnen Systeme. Diese werden in folgende Klassen eingeteilt: I. Materialismus, II. der skeptische Positivismus, III. der Kantianismus, IV. der absolute Idealismus und der moderne Realismus.

So lebhaft das Interesse ist, welches Referent dem von dem Verfasser angekündigten Lehrbuch der Psychologie entgegenbringt, so wenig kann er an dieser Stelle auf das vorliegende Werk näher eingehen. Er muß sich auf die Bemerkung beschränken, daß Witte die

Seele im Gegensatz insbesondere zu Wundt und in entschiedener Polemik gegen diesen als Substanz auffaßt.

6. Ausgehend von den in seinen „Grundzügen der Ethik und Rechtsphilosophie", in den Aufsätzen über „die specifische Differenz im Begriffe des Rechts" und „die Methoden der Rechtsphilosophie" gewonnenen Resultaten und der daselbst gefundenen Definition des „objektiven Rechts" untersucht Schuppe[3]) an der Hand der erkenntnistheoretischen Logik den Begriff des subjektiven Rechts und verfolgt die Konsequenzen des von ihm gefundenen Begriffs durch das ganze Gebiet des Privatrechts. Hier haben wir nur kurz den Weg zu beleuchten, auf welchem Schuppe zu seinem Begriff des subjektiven Rechts gelangt.

Die Definition des (objektiven) Rechts lautet: „Recht ist derjenige (objektiv gültige) Wille, welcher aus der Schätzung der Bewußtseinskonkretion (d. i. des Menschenindividuum) als solcher hervorgeht". Was auch immer also das große Gebiet des Rechtslebens enthält, ist nur von jenem Willen, resp. aus dem Motiv der Wertschätzung der Bewußtseinskonkretion als solcher mit den aus dem Wesen derselben hervorgehenden Einschränkungen Gewolltes. „Objektiv gültig ist der Wille, welcher dem Denken, Fühlen und Wollen entspricht, welches als dem Gattungsbegriff des Menschen, dem Bewußtsein überhaupt zuzurechnen, von allen zu dieser Gattung gehörigen Individuen, d. i. von allen Menschen ohne weiteres vorauszusetzen, d. h. für alle gilt; im Gegensatz hierzu läßt sich in den einzelnen Denkens-, Fühlens- und Willensakten der Einzelnen unterscheiden, was in ihnen von ihrer Individualität herkommt. Wie schwer auch im einzelnen Falle feststellbar ist, welches Denken und Fühlen das dem gattungsmäßigen Wollen zugehörige sein mag, so muß es doch ein solches Denken, Fühlen und Wollen geben, und dieses ist eben deshalb und in diesem Sinne nicht nur von subjektiver Geltung, sondern gehört so, wie die sogenannten objektiven Dinge außer uns existieren sollen, unabhängig von der Eigenart eines jeden zu seinem gattungsmäßigen Wesen und gilt eben deshalb für jeden, ist in jedem vorauszusetzen und von jedem zu verlangen."

Nach dieser Grundlegung erörtert Verfasser zunächst, inwiefern man ein Recht „haben", wie ein solches mit einem Subjekt verknüpft sein kann und gelangt alsdann zur Besprechung der imperativischen Natur des Rechts. Da das objektive Recht, konkretes Wollen im einzelnen Wollenden, nur dessen eigne oder andrer Menschen Handlungen oder Unterlassungen wollen kann — Objekt des „Wollens" können nur Handlungen oder Unterlassungen sein, andres kann man „wünschen", aber nicht „wollen" — so kann das subjektive Recht auch nur in eignen oder fremden Handlungen und Unterlassungen bestehen, welche vom objektiven Recht gewollt sind. Alles Recht ist also Ge-

[3]) Der Begriff des subjektiven Rechts v. Dr. W. Schuppe. Berlin, Verlag von W. Köbner 1887. 376 S.

wolltes und daher durchweg imperativischer Natur. Dieser Grundsatz wird nicht umgestoßen durch die Existenz erklärender Rechtssätze, welche nur den Umfang, für den die imperativische Vorschrift gelten soll, bezeichnen, gerade so, wie wenn dieser durch andre Worte so feststellbar wäre, daß es der Ausnahme nicht bedürfte. Sie sind nicht erlaubende Rechtssätze neben den imperativischen, sondern Grenzbestimmungen für die Geltung des Imperativs, gehören also zu diesen. Ähnlich verhält es sich nach Ansicht des Verfassers mit den Sätzen des Strafrechts, den Strafandrohungen. Die Strafandrohung ist kein Befehl, sondern die Willenserklärung des objektiven Rechts, daß es demjenigen, der dieses oder jenes thut, dies oder jenes als Strafe anthun werde. Aber dieser Willenserklärung unentbehrliche Voraussetzung, ohne welche sie keinen Sinn hätte, ist das Verbot: „das und das sollt ihr nicht thun", und die Strafandrohung ist kein selbständiger Rechtssatz, sondern nur das Mittel, um den Verbotswillen durchzusetzen, resp. der Mißbilligung Ausdruck zu geben, steht also zwar unter ihm, logisch von ihm abhängig, nimmt aber doch an dem Charakter jenes teil. Ist die Strafandrohung in diesem Sinne also immerhin auch imperativischer Natur, so scheidet sie dennoch hier von der Betrachtung aus, weil der Wille zu strafen doch erst eintreten kann, wenn das, was das objektive Recht um seiner selbst willen will, nicht gethan, oder was es nicht will, gethan worden ist, hier aber nur von demjenigen gehandelt wird, was direkt um seiner selbst willen geschehen oder nicht geschehen soll; nur der primäre Rechtswille untersteht der Untersuchung, die Sätze des Strafrechts aber sind sekundärer Natur.

Indem Verfasser zur zweiten Bestimmung des subjektiven Rechts, welche er durch den Gegensatz zur Pflicht findet, übergeht, setzt er sich zunächst mit denjenigen auseinander, welche sich bei den Worten „Norm" und „gebunden sein", „sich binden" beruhigen, sie gleichen ihm dem Kinde, welches mit der erfreulichen Thatsache, daß es am elterlichen Tische täglich Essen und Trinken findet, vollständig beruhigt, ohne danach zu fragen, woher das komme; mit ihnen will er nicht verhandeln. Alsdann findet er das Wesen der Pflicht darin, daß das objektive Recht eine Handlung oder Unterlassung von jemandem will, unbekümmert, ob dieser sie auch will oder nicht. Das subjektive Recht ist nach Obigem nun auch etwas vom objektiven Recht Gewolltes, wenn es daher nicht mit der Pflicht identisch sein kann, so muß die Unterscheidung darin bestehen, daß das objektive Recht etwas will, nicht unbekümmert um den Willen dessen, an welchen sein Gebot oder Verbot sich richtet, sondern nur in Übereinstimmung mit seinem Willen.

Sich nunmehr zum Inhalt des Rechtswillens wendend und zunächst den vernünftigen Inhalt und Zweck jeden Rechts bestimmend, S. 25, 26, findet er als weitere unbedingte Erfordernisse des subjektiven Rechts: ein zu schützendes Interesse und ein dementsprechender Wille, als das Subjektive, welches durch den objektiven Rechtswillen zum subjektiven Rechte wird, subjektiv, weil selbstverständlich eines Sub-

jekts Interesse und Wille, und subjektiv im engeren Sinne, als dem objektiv Gültigen entgegengesetzt, der Individualität angehörig. Der erstern Art sind die Interessen, deren Hochschätzung von jedem vorausgesetzt wird, deren Geringschätzung als Unsittlichkeit, Krankheit, Verrücktheit qualifiziert werden würde, z. B. die Erhaltung des Lebens; die der letztern Art können inhaltlich nicht im voraus bestimmt, sondern nur aus dem Willen des Individuums, dem subjektiven Willen erkannt werden.

Im erstern Falle ist allein die objektiv gültige Wertschätzung entscheidend, und so wird, was diese für ein Gut erklärt, jedem ohne Ausnahme geschützt, werden die diesem Schutz dienenden Handlungen und Unterlassungen von jedem ohne Ausnahme verlangt.

Im letztern Fall folgt aus der Natur der Sache, daß das objektive Recht, um das Interesse des Individuums zu wahren, seinen Willen erfüllt sehen will, daß es also das, was dieser will, auch will, aber doch nur, wann und weil, und somit auch nur, solange jener es will, daß es also dies zu wollen aufhört, sobald jener es zu wollen aufhört.

Nachdem er so den Begriff des subjektiven Rechts gefunden, erörtert er zum Schluß auf Grund des früher Gefundenen noch die Frage, wie man ein solches Recht „haben" könne und findet, daß jemand ein subjektives Recht habe, wenn es „sein" subjektiver Wille ist, durch welchen eine eigne oder fremde Handlung oder Unterlassung zum Recht wird, indem auch das objektive Recht jenen subjektiven Willen sich zu eigen machend und bejahend eben diese Handlung oder Unterlassung will, welche jener will.

Das subjektive Recht ist also, sagt er, eine Abhängigkeit des objektiven Rechtswillens von einem subjektiven Willen, zu welcher Abhängigkeit selbstverständlich es sich aus seinem Grundprinzip in bestimmten, an allgemeinen Merkmalen erkennbaren Fällen entschlossen hat. In diesen Fällen leiht es dem subjektiven Willen seine Autorität, seine Macht und sagt sein „Du sollst" zu eben demjenigen, von welchem der subjektive Wille etwas gethan oder unterlassen sehen will.

7. Ein sehr eingehendes, lebensvolles Bild von Christian Thomasius, dem Herolde der Aufklärungsperiode, und seiner Zeit gibt ein österreichischer junger Gelehrter: Dr. Al. Nicoladoni[4]) als Gedenkblatt an den 24. Oktober 1687, an welchem Tage, vor also nunmehr 200 Jahren Thomasius an dem schwarzen Brette der Universität Leipzig die erste Vorlesung in deutscher Sprache durch ein deutsches Programm für den Wintersemester 1687/88 ankündigte. Wenn die Schrift: „Ein Beitrag zur Geschichte der Aufklärung", auch nicht speziell strafrechtlichen, nicht einmal vorwiegend rechtsgeschichtlichen Inhaltes ist, so verdient dieselbe doch hier der Erwähnung ihres all-

---

[4]) Christian Thomasius „Ein Beitrag zur Geschichte der Aufklärung von Dr. Alex Nicoladoni. Berlin, Verlag der Stuhrschen Buchhandlung 1888. 104 S.

gemein kulturgeschichtlichen Inhaltes und der Stellung wegen, welche Thomasius im Kampf gegen Carpzov und seine Schule, gegen Hexenprozeß und Folter eingenommen hat. Ein Kapitel, das 4., beleuchtet denn auch Thomasius als Juristen, insbesondere seine Schrift „Die Grenzen des fürstlichen Rechtes in Beaufsichtigung der Kirche", sein Wirken für Abschaffung des Hexenprozesses, seine Schrift de crimine magiae und sein Kampf gegen die Folter, sowie den Stand der Gesetzgebung und der Anschauung seiner Zeit bez. dieser Fragen.

8. In seiner sehr interessanten Arbeit: Die Wolffsche Strafrechtsphilosophie und ihr Verhältnis zur kriminalpolitischen Aufklärung im XVIII. Jahrhundert[5]) hebt Frank zunächst hervor, daß das „Naturrecht" in seiner Bedeutung für die Rechtswissenschaft noch keineswegs die richtige Würdigung gefunden habe. Man könne in demselben drei Richtungen unterscheiden: eine supranaturalistische oder besser biblische, als deren Vertreter wenn nicht Luther, so doch Melanchthon und später Oldendorp zu nennen seien, während Henning und Winckler schon auf einem freiern Standpunkte stünden — eine theoretisch-naturalistische, deren Vater Grotius sei, und der auch Christian Wolff angehöre, — eine (praktisch) naturalistische, zu welcher wohl Lubnitz und sicher Thomasius zu rechnen sei, die ihre volle Ausbildung aber erst später in Frankreich erlangt habe. Verfasser charakterisiert sodann die mathematische Methode Wolffs und weiter seine Auffassung des Verhältnisses, in welchem natürliches und positives Recht zu einander stünden. Das Strafrecht habe nun von allen Rechtsdisziplinen am wenigsten Behandlung bei Wolff selbst gefunden, doch werde dieser Mangel ausgeglichen durch das Buch eines im Geiste der Wolffschen Philosophie erzogenen, mit ihren Anschauungen und ihrer Methode ganz vertrauten Mannes, nämlich des hessischen Kriegsrats Regnerus Engelhardt, Versuch eines allgemeinen Rechtes aus den Grundsätzen der Weltweisheit und besonderst des Rechtes der Natur (Frankfurt u. Leipzig 1756). Frank gibt nun zunächst eine kurze Lebensschilderung des Verfassers und dann eine sehr ausführliche Inhaltsangabe seines Buches, welches nur wenig bekannt und wohl schon zu einer litterarischen Seltenheit geworden sei.

Dasselbe zerfällt in 6 Hauptstücke: 1. Von dem Begriffe des peinlichen Rechtes. — 2. Von den Verbrechen überhaupt. — 3. Von den Strafen insgemein. — 4. Von der Bestrafung der Verbrechen insgemein (über Wesen und Zweck der Strafe). — 5. Von den Verbrechen und Bestrafung derselben insbesondere (der spezielle Teil des Strafrechts). — 6. Von dem gerichtlichen Verfahren bey Bestrafung der Verbrechen. — Auf den Inhalt selbst, dessen Übereinstimmung mit Wolff durch die Anmerkungen Franks nachgewiesen wird, näher einzugehen, ist hier nicht der Ort. Um zur geschichtlichen Würdigung der Wolffschen Philosophie zu gelangen,

[5]) Göttingen. Vandenhoeck u. Rupprecht. 1887. 86 S.

sei es notwendig, 1. einen kurzen Blick auf das positive Strafrecht am Anfang des vorigen Jahrhunderts zu werfen. Das materielle Recht habe an unglaublicher Zerfahrenheit gelitten, neben übermäßiger Strenge weitgehende Strafmildungs- und Ausschließungsgründe gekannt. Der Strafprozeß lasse sich etwa durch folgende Schlagwörter charakterisieren: „Vollständiges Überwiegen eines mißverstandenen Staatsinteresses über das des Individuums — Mangel fester Normen — richterliche Willkür. — 2. Die „praktische“ Naturrechtslehre näher ins Auge zu fassen. Zu diesem Punkte bespricht Verfasser ausführlicher die Bedeutung Montesquieus, Voltaires und Beccarius für das Strafrecht, sodann einige deutsche Vorkämpfer gegen die Folter (Grevius, Spee, des Schweizers Gottfried Warlef Discursus de abbrvianda lite oder von Zeitigung der Gerichtshändel), sodann Thomasius und seine Abhandlungen: an haeresis sit crimen, de tortura e foris Christianorum proscribenda usw. Von der letzterwähnten stehe es übrigens nicht fest, ob deren Inhalt mehr auf Rechnung von Thomasius, unter dessen Vorsitz sie verteidigt wurde, oder auf die des Doktoranden Martin Bernhardi zu setzen sei. Ferner werden Fischer (de poenarum humanarum abusu 1712), Hommel, Sonnenfels und Claproth erwähnt, sodann die partikulare Gesetzgebung, innerhalb deren sich namentlich die braunschweigisch-lüneburgische Kriminalinstruktion von 1736 und die fürstlich hessische peinliche Gerichtsordnung von 1748 durch das Bestreben ausgezeichnet hatten, dem Angeklagten eine möglichst weitgehende Verteidigung zu gestatten. — Die Wolffsche Theorie stehe nominell auf demselben Boden wie die Aufklärungsphilosophen am Ende des Jahrhunderts. Auch Wolff stelle ausdrücklich den Satz auf: Der Mensch ist von Natur frei und alle Menschen sind von Natur gleich. Aber er lasse das nur für den Naturzustand gelten, für das staatliche Leben ergebe sich bei ihm der Grundsatz: es ist alles Recht, was zur Erlangung der allgemeinen Ruhe und Sicherheit erforderlich ist. Daraus ergebe sich der Mangel jeder Beschränkung des Strafrechts durch die Schwere des Verbrechens — maßgebend sei nur die Häufigkeit des Vorkommens, sowie die Rechtfertigung der richterlichen Willkür in der Strafzumessung und die Härte der Strafen, die um so größer sei, als Wolff von der Abschreckung durch die Strafe ausgehe. Dasselbe thäten freilich auch die Aufklärer, aber bei ihnen würde das Prinzip durchbrochen durch warmes Mitgefühl „mit dem Unglücklichen, der zum Opfer falsch verstandener Staatsinteressen gemacht wird“. Daher ihr Kampf gegen die Folter und andere Barbareien, ihr Verlangen nach Ausschluß der richterlichen Willkür und festen, wörtlich auszulegenden Gesetzen. Da sich bei denen zugleich eine freiere Auffassung des staatlichen Interesses finde, so gelangten sie zu einem völligen Bruche mit den bestehenden Verhältnissen. Wolff dagegen verteidige und rechtfertige dieselben philosophisch. Aus dieser konservativen Richtung, die den Interessen der bevorzugten Klassen entgegenkomme, erkläre sich die nachmalige außerordentliche Verbreitung seiner Philosophie, wäh-

rend die heftigen Angriffe, welche dieselbe ursprünglich erfahren habe, sich aus einer formellen Methode erkläre, deren ausschließliche Betonung der Autorität der Vernunft, namentlich die damals die Wissenschaften beherrschende Theologie, zu heftiger Gegnerschaft gereizt habe.

II. Wesen und Aufgabe der Strafe.

9. Von metaphysischen Gesichtspunkten aus, welche die Vertreter des Zweckgedankens vermissen lassen, sucht Kohler[6]) das Wesen der Strafe zu ergründen. Seine Theorie hat zum Ausgangspunkte den Gedanken, daß sich in der Gesamtmenschheit der Allgeist, die Gottheit äußert. Das Ganze ist nicht bloß ein Conglomerat seiner Teile, „sondern es ist als Ganzes ein Träger der göttlichen Geisteskraft, ein Mittel für die Entwickelung der Weltzwecke, für die Fortbildung des Weltprozesses, für die Funktionen der Weltregierung. Darum ist das Unsittliche und das Unrechte von Grund aus verwerflich, weil es ungöttlich, ja dem Göttlichen widersprechend ist". Die Wirkung des Unsittlichen ist nun eine doppelte, zunächst die einfach schädliche, dann die ansteckende. Gegen die letztere richtet sich die Strafe. Das Übel, welches sie dem Missethäter zufügt, ist eine wirksame Reaktion gegen das Unrecht vermöge der sühnenden, reinigenden, weihevollen Kraft des Schmerzes. „Jeder Schmerz ist ein Eingriff in den Individualismus, in jedem Leiden zieht sich das Individuum aus seiner vorgeschobenen Position auf die Basis des Seins zurück; jedes Leiden ist eine Steigerung des Einsseins, eine Schwächung des Getrenntseins, jeder Schmerz löscht daher mit einem Stück Individualismus auch ein Stück von der Verschuldung des individuellen Daseins — und der Tod begleicht die Rechnung des Individualismus völlig, indem er das individuelle Dasein vernichtet." Die Strafe erscheint somit als Sühne. Sie ist eine Läuterung nicht nur des Verbrechers, sondern der ganzen Menschheit. „Das Gift, welches die Unthat in die Menschheit gegossen, wird durch Gegengift verzehrt." In der sühnenden Kraft der Strafe vereinigen sich alle Funktionen, die man ihr sonst beimißt: sie bessert und erhebt, sie tröstet die Menschheit, sie schreckt von weiterm Thun zurück. „So laufen wie in einem Mittelpunkt alle Fäden der seitherigen Theorieen in unsrer Theorie zusammen."

Von diesen Gesichtspunkten aus sucht der Verfasser einen Maßstab für die Höhe der zu erkennenden Strafe zu gewinnen, die geschichtliche Entwickelung derselben zu beleuchten und die Institute der Gnade und der Verjährung zu erklären.

10. Alfred Kleß, Über das Wesen der Strafe. 1888. Verlag der G. Christianschen Buchhandlung. Horb a. N. 21 S. 8°.

---

[6]) Das Wesen der Strafe. Eine Studie. Würzburg. Stählsche Universitäts-Buch- und Kunsthandlung. 20 S. gr. 8°.

Der Verfasser sucht in einem populären Vortrag Verständnis für die Probleme der Strafrechtswissenschaft zu erwecken. Er gibt einen kurzen Überblick über die wichtigsten Strafrechtstheorieen, von welchen er nur den relativen Wert zuerkennt. Zweck der Strafe ist Unschädlichmachung und Abschreckung, daneben werden Gesichtspunkte der Besserung ergänzend zugelassen. Allen Anforderungen entspricht am meisten die Freiheitsstrafe; ihre Bekämpfung durch Mittelstädt wird als Anachronismus, ja als Barbarei gekennzeichnet. — In den Anmerkungen und den Anmerkungen zu den Anmerkungen tritt Verfasser lebhaft dafür ein, daß das Vorverfahren ganz in die Hände des Gerichts gelegt und besonders die Thätigkeit der Landjäger, also der Gendarmerie, in andrer Weise normiert werde.

III. Kriminalanthropologie.

11. Die von Alphonse Bertillon dem Congrès pénitentiaire in Rom unterbreitete Methode zur Identifizierung auf anthropometrischem Wege teilt Guillaume mit.[7]) Er ist der Meinung, daß diese Methode in der Strafrechtspflege, namentlich bei Steckbriefen mit gutem Erfolg werde angewendet werden können.

IV. Kriminalstatistik.

12. Eine Reihe den Kriminalisten interessierender Angaben bringt in bekannter Weise der III. Jahrgang der deutschen Justizstatistik.[8]) Dieselben finden sich auf S. 183 ff. Es zeigt sich, daß die Zahl der wegen Übertretungen anhängig gewordenen Anklagesachen, sowie in ähnlicher Weise die der amtsrichterlichen Strafbefehle im Rückgange begriffen ist. Die Anklagesachen wegen Verbrechen und Vergehen gehen von 1881 bis 1883 zurück, steigen 1884, nehmen aber 1885 wieder bedeutend ab. Die Privatklagesachen zeigen bis 1884 eine starke Vermehrung, 1885 ist ein kleiner Rückgang zu verzeichnen.

Die Prozentsätze der Freisprechungen gegenüber den Verurteilungen zeigen in den Jahren von 1881 bis 1885 nur ganz geringe Schwankungen; zu beachten wäre jedoch, daß sie besonders hoch bei den Schöffengerichten und den Schwurgerichten sind, also den Gerichten, bei denen Laien mitwirken. Von beiden wieder finden sich ausnahmslos die höheren Zahlen beim Schwurgericht.

Die Jahresreihen bez. der Rechtsmittel zeigen, daß überall da, wo Berufung zulässig ist, die Rechtsmitteleinlegung von Jahr zu Jahr gewachsen ist. Auch die Revision zeigt, wo sie als Rechtsmittel 3. Instanz in Frage kommt, eine, wenn auch nicht große Zunahme. Ziemlich gleich bleiben sich die Zahlen der Revision, wo sie

[7]) L'identification anthropométrique i. d. Ztschr. f. Schweizer Strafrecht. Erster Jahrgang, S. 44—48.

[8]) Deutsche Justizstatistik, bearbeitet im Reichsjustizamt. Jahrgang III. Berlin 1887, Puttkammer und Mühlbrecht. 291 S.

einziges Rechtsmittel ist. Ganz besonders häufig ist die Berufung in Privatklagesachen (1885 : 8,3 %, 1881 : 6,8 %).

Die Zahl der Wiederaufnahme zu Gunsten der Verurteilten betrug in schöffengerichtlichen Sachen 1885 : 104, in land- und schwurgerichtlichen Sachen 224, zu Ungunsten in Schöffensachen 42, in den übrigen Sachen 43. Zu bedauern ist, daß die Zahlen für die schwurgerichtlichen Sachen nicht von denen für die landgerichtlichen Sachen gesondert angegeben sind.

13. Über die Statistik der Gefangenen in den Vereinigten Staaten von Nordamerika macht S. Mayer[9]) eine kurze Mitteilung.

14. Die deutsche Kriminalstatistik für 1885 bespricht Ludwig Fuld.[10]) Er weist auf die Zunahme des rückfälligen Verbrechertums, den Zusammenhang der Lebensverhältnisse mit der Kriminalitätsziffer, sowie auf die Berechtigung der Klagen über zu große Milde der Strafe hin und bezeichnet es als bedauerlich, daß der deutsche Richterstand die statistischen Ergebnisse unbeachtet läßt.

15. Die Kriminalstatistik des Deutschen Reichs für das Jahr 1885 bespricht v. Holtzendorff unter vergleichender Heranziehung der französischen. Einen Auszug aus dem inhaltreichen und doch knappen Aufsatze zu geben, ist nicht wohl möglich, nur auf einen Punkt möchte Referent die Aufmerksamkeit und zwar besonders die der Gerichte lenken. v. Holtzendorff hebt hervor, daß die Statistik für die auf Grund des § 140 St.G.B. Verurteilten einen sicheren Schluß auf die wirkliche Kriminalität in dieser Richtung nicht zulasse. „Möglicherweise,“ sagt er, „sind die zur Rechenschaft gezogenen Personen als kleine Kinder mit ihren Eltern ausgewandert und längst verstorben, wenn die Ladung an sie ergeht. Hier liegt also der Fall vor, daß die Ziffer der Verurteilten aller Wahrscheinlichkeit nach erheblich größer ist als diejenige der Schuldigen“. St.P.O. § 475 verleitet allerdings zu der Auffassung, als müsse eine Verurteilung erfolgen, falls in der Hauptverhandlung nicht neue, bisher noch nicht aktenkundige Umstände hervortreten, welche der Erklärung der Kontrollbehörde entgegenstehen. Daß diese Ansicht unzutreffend ist, zeigt außer anderm schon das Urteil des Reichsgerichts vom 24. April 1885 (Rspr. VII, S. 254). In dem dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Fall war der Angeklagte als elfjähriger Knabe mit seinen Eltern ausgewandert; das Landgericht schloß daraus, daß er nach Erreichung des militärpflichtigen Alters sich nicht mit dem Bewußtsein im Auslande aufgehalten, sich der Wehrpflicht im Deutschen Reiche zu entziehen. Dafür, daß dieser Umstand erst in der Hauptverhandlung hervorgetreten sei, ergibt sich aus dem Urteile nichts, auch dürfte eine derartige Unterstellung nach Lage der Sache kaum zulässig sein. Trotz-

---

[9]) Arch. f. Strafr. 36. Bd. S. 98.

[10]) Arch. f. Strafr. 35. Bd. S. 275—285.

dem hat das Reichsgericht das Urteil gebilligt, indem es durchaus zutreffend darauf hinweist, daß hier der Grundsatz der freien Beweiswürdigung Platz greife. Nun wäre es sicherlich höchst wünschenswert, wenn die Gerichte vermöge dieses Grundsatzes bei gleichartigen Fällen zu demselben Schlusse gelangten. Nach Ansicht des Referenten aber hat man sehr häufig nicht einmal nötig, die Sache auf diesem Wege zu erledigen. Das Gesetz über die Erwerbung und den Verlust der Reichs- und Staatsangehörigkeit vom 1. Juni 1870 bestimmt nämlich im § 21, daß Deutsche, welche das Reich verlassen und sich zehn Jahre lang ununterbrochen im Auslande aufhalten, dadurch ihre Staatsangehörigkeit und somit nach nach § 1 auch ihre Reichsangehörigkeit verlieren. Militärpflichtig ist aber, von wenigen nicht hierher gehörigen Ausnahmen abgesehen, nur der Deutsche. Somit dürfte in einer großen Anzahl von Fällen, in welchen erfahrungsgemäß Verurteilung erfolgt, die Freisprechung absolut geboten sein.

V. Prostitution.

16. Das bereits Z VIII S. 103 ff. genauer besprochene Buch von Stursberg über die Prostitution in Deutschland und ihre Bekämpfung[11]) ist in zweiter Auflage erschienen. Inhalt und Anlage des Buchs ist in allen wesentlichen Punkten dieselbe geblieben. Neu hinzugekommen ist ein kurzer Anhang, welcher die vom Verfasser der 57. Generalversammlung der Rheinisch-Westfälischen Gefängnisgesellschaft zur Beratung gestellten Thesen enthält. Dieselben beantragen Änderung des § 361, 6 St.G.B. dahin, daß die Gewerbsunzucht als solche zu strafen sei, daß neben der Strafe auf Polizeiaufsicht erkannt werden könne. Es sollen weiter Maßnahmen gegen unzüchtige Mannspersonen zur Sicherung der öffentlichen Gesundheit eingerichtet, schärfere strafrechtliche Bestimmungen gegen die Zuhälter erlassen werden. Die 57. Generalversammlung vertagte die Entscheidung, die 58. (4. 11. 87) nahm die These bez. der Bestrafung der Gewerbsunzucht an. Die übrigen Sätze kamen wegen vorgerückter Zeit nicht mehr zur Beratung.

VI. Trunksucht.

17. Die Frage nach der Bestrafung der Trunkenheit wird von Fuld[12]) in eingehender Weise behandelt. Bekanntlich hat sich im Jahre 1881 der Reichstag mit dieser Frage beschäftigt, jedoch ohne daß ein Gesetz zu stande gekommen wäre. Der Verfasser redet einem solchen warm das Wort und hofft, binnen kurzem die einschlagenden Bestrebungen von besserm Erfolge gekrönt zu sehen. Auch die Fassung des Entwurfs, welcher in der durch die Reichstagskommission be-

[11]) Auf Grund des vom Ausschusse der Rheinisch-Westfälischen Gefängnisgesellschaft gesammelten Materials. Düsseldorf, Selbstverlag der Rheinisch Westfälischen Gefängnisgesellschaft. In Komm. bei L. Voß u. Co. 1887, 131 S. 8.

[12]) Die Bestrafung der Trunksucht i. G. S. Bd. XL S. 401—428.

schlossenen Formulierung die Trunkenheit alsdann unter Strafe stellen wollte, wenn dieselbe selbstverschuldet und geeignet war, Ärgernis zu erregen, wird von Fuld gebilligt. Er geht indessen in mannigfacher Beziehung über den Entwurf hinaus, indem er teils unter Anlehnung an ausländische Gesetzgebungen, teils ohne eine solche insbesondere folgende Maßregeln empfiehlt: eingehende Berücksichtigung der Rückfälligkeit und Gewohnheit, Schärfung der Haft durch Kostentziehung; obligatorische Verweisung der Gewohnheitstrinker in Trinkerasyle (selbst ohne vorhergehende Bestrafung und auch an Stelle der Nachhaft bei den auf Grund des § 361 [5] St.G.B. verurteilten Personen tretend), Verlust des aktiven und des passiven Wahlrechts, sowie der väterlichen Gewalt auf eine Reihe von Jahren. Ferner: strafrechtliches Einschreiten gegen Wirte, welche an Betrunkene oder innerhalb der letzten drei Jahre wegen Trunkenheit Verurteilte geistige Getränke verabreichen, Pönalisierung der unentgeltlichen Verabfolgung von Branntwein bei Versteigerungen, der Abgabe von Branntwein auf Borg (wird wenigstens zur Erwägung gestellt) und der Ausführung gewisser Arbeiten in trunkenem Zustande. Endlich wünscht der Verfasser, daß derjenige, welcher durch selbstverschuldete Trunkenheit einen Zustand der Bewußtlosigkeit herbeigeführt hat, nicht ohne strafrechtliche Ahndung bleibe und daß die ausnahmslose Qualifizierung der Trunkenheit als Strafminderungsgrund oder als mildernder Umstand beseitigt werde.

VII. Wucher.

18. Am 28. und 29. September v. J. tagte zu Frankfurt a. M. die Generalversammlung des Vereins für Sozialpolitik und verhandelte am ersten Tage „über den ländlichen Wucher, die Mittel zu seiner Abhilfe, insbesondere die Organisation des bäuerlichen Kredits“.

Dem von Prof. Dr. Miaskowski erstatteten Referate über diese Frage und dem Korreferate des Geh. Oberregierungsrats Dr. Thiel (Berlin) lag die von dem Vereine veranstaltete Enquete über den Wucher zu Grunde, deren Ergebnisse zusammengefaßt sind in dem 33. Band der Schriften des Vereins, „der Wucher auf dem Lande“ 1887.

Während das Referat sich hauptsächlich mit den Kampfmitteln gegen den Wucher befaßte, gab das Korreferat nach einer Verteidigung gegen diejenigen, welche die Art der Veranstaltung der Enquete derselben, deren angebliche wissenschaftliche Wertlosigkeit, Einseitigkeit und Parteilichkeit angegriffen hatten, eine knappe, klare Zusammenstellung der verschiedenen Formen des Wuchers, wie deren Vorkommen durch die Enquete festgestellt worden, sowie deren Ursachen, wie sie im landwirtschaftlichen Betrieb und den Charaktereigentümlichkeiten, der Unwirtschaftlichkeit des Kleinbauern begründet sind.

Die an die Referate sich anschließende Debatte förderte viel Neues nicht zu Tage, drehte sich hauptsächlich um den bereits erwähnten Streit über den Wert der Enquete.

Bezüglich der sehr interessanten und für den Kriminalisten und Soziologen in vieler Beziehung lehrreichen Vorträge der Herren Miaskowski und Thiel auf die von dem ständigen Ausschuß veröffentlichten Verhandlungen [13]) verweisend, kann hier nur folgendes aus denselben hervorgehoben werden.

Beide Berichterstatter stellten zunächst das Bestehen eines Notstandes infolge Bewucherung fest hauptsächlich für die Länder fränkischer, alemannischer und thüringischer Besiedelung, also in Süd- und Westdeutschland, in den Gegenden des kleinen Besitzes mit gleicher Erbteilung, während der Wucher ein weniger ergiebiges Feld gefunden habe in den Gegenden geschlossenen Besitzes.

Als Wirkung des Wuchergesetzes vom 25. Mai 1880 sei trotz dessen außerordentlich seltener Anwendung eine Abnahme des Darlehenswuchers, auf welchen dasselbe beschränkt, bemerkbar; anstatt dessen pflegten jedoch die wucherischen Geschäfte nunmehr andre Rechtsformen anzunehmen: es habe sich immer mehr verbreitet der Waren-, Cessions-, Vieh- und Grundstückswucher.

Die Kampfmittel gegen den Wucher haben zu zerfallen in solche, welche gegen die Person des Wucherers gerichtet sind, und solche, welche eine Änderung und Besserung der Besitzverhältnisse und Lebensbedingungen der Bewucherten bezwecken. In ersterer Richtung wurde sich unter anderm unter Verwerfung der Ausdehnung des Wuchergesetzes auf alle onorosen Verträge nur für eine schärfere Handhabung des Gesetzes und Erhöhung von dessen Strafmaxima und -minima ausgesprochen. Eine solche schärfere Handhabung hält Referent hauptsächlich bedingt durch eine weniger formalistische Ausbildung unsrer Juristen, durch ein tieferes Eindringen derselben in die engen Beziehungen, die zwischen Wirtschaft und Recht bestehen, und durch ein größeres Sichvertrautmachen derselben mit dem Leben, sowie durch eine größere Teilnahme der Gesamtheit an der Klarlegung der Wucherfälle.

Das Hauptaugenmerk des Staates und der Gesamtheit muß jedoch darauf gerichtet sein, die Landbevölkerung widerstandsfähiger zu machen gegenüber den Angriffen der Wucherer. Dies hat zu geschehen durch einen mehr auf das praktische Leben hinzielenden Unterricht in den Volksschulen und landwirtschaftlichen Unterrichtsanstalten, welcher der Landbevölkerung aufgeklärtere Anschauungen und bessere wirtschaftliche Gewohnheiten und Sitten übermittelt, ferner durch weitere Ausbreitung der Genossenschaften, insbesondere auch der Absatzgenossenschaften und vor allem durch eine von dem Staate beaufsichtigte, beim Mangel genossenschaftlicher Vereinigungen vom Staate ins Leben zu rufende, weitverzweigte Kreditorganisation. Hierzu sind Einrichtungen erforderlich, die dem Bauer einen Kredit, insbesondere

[13]) Verhandlungen der am 28. u. 29. Sept. 1888 in Frankfurt a. M. abgehaltenen Generalversammlung des Vereins für Sozialpolitik u. s. w. Leipzig, Duncker u. Humblot 1889. 260 S.

auch einen Personalkredit gewähren und gewähren können, welcher für denselben leicht zugänglich und der Natur des Grundbesitzes und des landwirtschaftlichen Betriebs entspricht und auf die Anschauungen und Gewohnheiten des Bauers mehr Rücksicht nimmt, als dies bisher gewöhnlich geschieht.

VIII. Nachhaft und Arbeitshäuser.

19. Angeregt durch einen bei der Gelegenheit der Naturforscher-Versammlung in Berlin im Jahre 1886 von Prof. Dr. Mensel gehaltenen Vortrag „Über die Vagabonden vom gerichtsärztlichen Standpunkte“ hat Dr. Lißner,[14]) Anstaltsarzt in Kosten, während des Jahres vom 1. Oktober 1886 bis 30. September 1887 genaue Beobachtungen über die Arbeitsfähigkeit der in die Anstalt eingelieferten Korrigenden angestellt.

Wir verfehlen nicht, unsern Lesern einige interessante Daten, sowie die Folgerungen des Verfassers aus seinen Beobachtungen mitzuteilen.

Mit Leiden, welche die Arbeitsfähigkeit dauernd beeinträchtigen, waren behaftet:

1. unter 1060 im Laufe des Beobachtungsjahres in das Arbeitshaus eingelieferten Männern	200
2. unter 413 Männern, welche im Anstaltslazarett behandelt wurden	72
3. unter 820 während derselben Zeit Entlassenen	85
Summa	357.

Von 2293 männlichen Arbeitshäuslern waren also ca. 15 % wegen körperlicher Leiden nahezu arbeitsunfähig.

(Es ist hierbei jeder Insasse natürlich nur einmal gerechnet, wenn er auch in mehreren Kategorieen vorkam, auch sind die Landarmen außer Rechnung gelassen.)

Prof. Dr. Mendel hatte unter 85 untersuchten Männern 33, also 39 % gefunden, bei welchen geistige oder körperliche Erkrankung Betteln und Landstreicherei herbeiführte.

Von obigen 357 arbeitsunfähigen Männern standen im Alter

von 75 bis 80 Jahren . . .	4
„ 70 „ 75 „ . . .	2
„ 65 „ 70 „ . . .	23
„ 60 „ 65 „ . . .	32
Summa	61, also 18 %

aller arbeitsunfähigen Insassen.

Von den übrigen waren 30 geistig, 266 körperlich erkrankt, unter letzteren 80 mit Unterleibsbrüchen, 36 mit chronischen Beingeschwüren,

---

[14]) Bl. f. Gefängniskunde, 23 Bd. 1. u. 2. Heft, S. 1 ff. „Die Arbeitsfähigkeit der Arbeitshäusler, ein Beitrag zur Vagabondenfrage von Sanitätsrat Dr. Lißner, Anstaltsarzt in Kosten.

14 mit Verstümmelungen durch Amputation größerer Gliedmaßen, 29 waren schwindsüchtig.

Es gelangt also eine nicht unbeträchtliche Zahl von Männern nicht aus Arbeitsscheu und sträflicher Neigung zum Stromertum in die Arbeitshäuser, sondern infolge körperlicher oder geistiger Gebrechen, welche sie nirgends dauernde Arbeit, nirgends einen festen Wohnsitz finden lassen.

Zur Beseitigung dieser unberechtigten Härte stellt Verfasser zum Schlusse 6 Forderungen auf als Ergebnis seiner Untersuchung:

1. Wer 70 Jahre alt ist oder darüber, darf in ein Arbeitshaus nicht aufgenommen werden.

2. Gerichtsärztliche Untersuchung auf Gesundheit und Arbeitsfähigkeit vor jeder Verurteilung aus §§ 361 und 362 St.G.B. bei allen Personen, welche das 60. Lebensjahr überschritten haben.

3. Bei allen Personen unter 60 Jahren gleiche Untersuchung vor der Überweisung an die Landespolizeibehörde in allen zweifelhaften Fällen.

4. Leute mit verminderter Arbeitsfähigkeit sind z. Z. noch in die Arbeitshäuser aufzunehmen, verdienen jedoch eine mildere Behandlung, als die thatsächlich Arbeitsscheuen.

5. Sorgfältige Pflege derjenigen, deren körperliche Gebrechen wieder gehoben werden können.

6. Die wegen Geisteskrankheit oder Epilepsie nicht detentionsfähigen Personen sind von den Armenverbänden in angemessener Weise unterzubringen.

20. Eine interessante Darstellung der korrektionellen Nachhaft in ihrer geschichtlichen Entwicklung und ihrem gegenwärtigem Stande gibt v. Hippel.[15])

Die geschichtliche Entwickelung, welche, wie Verfasser gegenüber der Ansicht von Sichart (in Holtzendorffs und Jagemanns Handbuch des Gefängniswesens) betont, nicht ausgeht von den Zucht- und Arbeitshäusern des 16. und 17. Jahrhunderts, vielmehr eine Neuerung ist, welche erst Ende vorigen Jahrhunderts in Deutschland ins Leben zu treten begann, beginnt mit den Zuständen in Preußen seit 1790. In Preußen weist die Nachhaft die längste Dauer auf, gerade die ältere preußische Periode ist auf die andern Staaten nicht ohne Einfluß geblieben. Die neue, 1843 in Preußen einsetzende Entwickelung, welche sich durch Überweisung der Korrigenden an die Polizeibehörde kennzeichnet, war für das preuß. St.G.B. grundlegend, und durch dieses wieder für die §§ 361, 362 des R.St.G.B's.

Die erste Periode der preußischen Entwicklung von 1790 bis 1843 ist in der Litteratur stiefmütterlich behandelt. Suarez war es, dem auch hier die Ehre zukommt, mit sicherm Blick das richtige Mittel

[15]) Die korrektionelle Nachhaft, aus den Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg. Freiburg i. Br. 1889, Mohr; 124 S.

gegenüber den schrecklichen Zuständen zu Ende vorigen Jahrhunderts gefunden zu haben. Schon in einem Promemoria von 1786, sodann 1791 kommt er auf die Einrichtung von Arbeitshäusern zurück; 1791 wurde das erste Arbeitshaus in Straußberg eingerichtet. Nach dem Reglement vom 16. Juni 1791 diente es zur Aufnahme der in seinem Bezirke ergriffenen Bettler und Vagabunden. Das Reglement will „den Bettler zu einem geschäftigen Leben zurückbringen und ihn in den Stand setzen, daß er sein Brot wieder ehrlich erwerben kann; so sollen nur diejenigen, von welchen die Wahl eines bessern Lebens nicht erwartet werden kann, solches in diesen Häusern beschließen". Im Jahre 1793 folgt die Errichtung einer gleichen Anstalt in Tapiau. Das Reglement vom 31. Oktober 1793 geht noch weiter als das von 1791, indem nach ihm auch Verbrecher, die sich in Zuchthaus und Festung nicht bessern, in das Haus eingeliefert werden sollen.

Für das ganze Gebiet der Monarchie führte, wie Verfasser ausführt, das preußische Landrecht die Nachhaft ein und zwar für Prostituierte und Diebe in Rückfall. Eine Cirkularverordnung vom 26. II. 1799 beseitigt die Nachhaft für Eigentumsdelikte, fügt aber einen neuen Fall der Nachhaft für Münzfälschung und andere Delikte hinzu. Mit der Gesetzgebung hielt jedoch die Praxis nicht gleichen Schritt; äußere Verhältnisse ließen Anfang des XIX. Jahrhunderts die Cirkularverfügung bald in Vergessenheit geraten. In den Provinzen kommt es aber, nachdem einmal der Anstoß gegeben war, zur langsamen Weiterentwickelung. Durch die Provinzialstände erfolgt bis 1840 die Einrichtung von 9 neuen Anstalten. Auch in der Rheinprovinz erlangt die Nachhaft praktische Bedeutung mit Einführung des französischen Rechts.

Eine neue Periode wird eingeleitet durch die Gesetze vom 31. XII. 1842 und 6. I. 1843. Für Landstreicher, Bettler und Arbeitsscheue werden kurze Freiheitsstrafen angeordnet, der Schwerpunkt liegt in der Nachhaft im Arbeitshause, die bis auf 3 Jahre ausgedehnt werden kann. Gerichtliches Erkenntnis auf Nachhaft ist nicht erforderlich, dieselbe tritt von Rechts wegen als Folge der Hauptstrafe ein. Eine Reihe von Abweichungen hat das preußische St.G.B. geschaffen, eine weitere vom Verfasser als ungeschickt und inkonsequent bezeichnete Umgestaltung erfolgte 1855. Es wird insbesondere Einsperrung im Arbeitshause angeordnet für die unterlassene Erhaltung der Angehörigen, „auf so lange, als das Bedürfnis der Armenpflege für die Angehörigen fortdauert," also eventuell auf Lebenszeit. Auch bei den Abänderungsgesetzen von 1856 standen die Sätze von 1855 einer Weiterentwickelung im Wege. Neu hinzugefügt wurde, daß an Stelle der Arbeitshausnachhaft der Verurteilte durch den Landrat oder die Ortspolizeibehörde zu gemeinnützigen Arbeiten verwendet werden kann. Juristisch faßt man in dieser Periode die Nachhaft nicht als eine Strafe, sondern als eine polizeiliche Maßregel auf, anderer Ansicht ist die Justizkommission des Abgeordnetenhauses.

Verfasser schildert weiter die Entwickelung in den seit 1866 zu

Preußen gehörigen Provinzen. Im Kurfürstentum Hessen wird durch eine Verordnung vom 29. November 1823 für rückfällige Landstreicher eine Nachhaft im modernsten Sinne geschaffen. Im Königreich Hannover regelt die Nachhaft ein Gesetz von 1838, welches auf den Bestimmungen der bayerischen Verordnung von 1816 und der dieser nachgebildeten oldenburgischen von 1821 beruht. Das Arbeitshaus wird außer zur Verbüßung der Nachhaft noch im Dienste der Sicherheitspolizei und als gewöhnliche Strafanstalt benutzt. Im Jahre 1850 wird die Nachhaft ganz beseitigt und besteht bis 1866 nicht. In Hessen-Nassau bestehen vor 1866 keine Arbeitshäuser.

In Bayern beginnt die Entwickelung im Jahre 1816, wie in Preußen, veranlaßt durch Neuregelung der Armenpflege. Die Einsperrung in die Zwangsarbeitshäuser erscheint meist als polizeigerichtlich zu verhängende Hauptstrafe gegen das gewohnheitsmäßige Verbrechertum, soweit dieses krimineller Verfolgung nicht unterliegt. Sie richtet sich u. a. auf Bettler, Landstreicher, Dirnen, Kuppler u. s. w., sie soll die Gesellschaft sichern, den Delinquenten bessern. Verfasser schildert die Entwickelung weiter bis zu ihrem Abschluß im Jahre 1861. Es wird eine korrektionelle Nachhaft geschaffen, die, in ihrer Eigenart der des R.St.G.B. gleich, ein bedeutend weiteres Gebiet hat. Sie umfaßt im wesentlichen alle Delikte, deren Begehung der Regel nach eine gewohnheitsmäßige ist, im Hang zum Müßiggang ihre Wurzel hat.

Die oldenburgischen Zustände schließen sich den bayerischen und später den preußischen auf das engste an. Das preußische Recht gewinnt Einfluß, seit im Jahre 1858 das Pr.St.G.B. von 1851 mit geringen Abweichungen in Oldenburg eingeführt wurde.

Einen ganz merkwürdigen Entwickelungsgang hat, wie ausführlich geschildert wird, das Institut in Württemberg genommen. Im Jahre 1808 eingeführt, besteht die korrektionelle Nachhaft bis 1824, worauf sie verschwindet, um nach 15 Jahren in ganz veränderter Form wiederzukehren. Auch in Württemberg kommt das Arbeitshaus in Verbindung mit dem Armenwesen auf.

In gleicher Weise werden die Zustände in den übrigen deutschen Staaten geschildert; es zeigt sich ein ziemlich buntes Bild; Einheitlichkeit des Rechtes bezüglich der Nachhaft schuf erst das R.St.G.B.

Der Darstellung des Reichsrechts ist der zweite Teil der Arbeit gewidmet. Nach einer kurzen Darstellung der Gesichtspunkte, von denen man bei Beratung des St.G.B. ausging, geht Verfasser zur Schilderung der Ausführung der reichsrechtlichen Sätze in den einzelnen Bundesstaaten über. Wenn auch die Fälle, in denen die Nachhaft im Sinne des St.G.B. eintritt, überall die gleichen sind und über ihren Zweck Einigkeit besteht, zeigten sich doch Verschiedenheiten in andrer Richtung. Insbesondere dient das Arbeitshaus z. B. in Mecklenburg-Schwerin, Preußen, Sachsen und Oldenburg noch andern Zwecken als der Nachhaft, indem, besonders in Oldenburg, z. B. Arme, auch Jugendliche nach § 55 und 56 St.G.B. u. a. Personen in ihm Aufnahme finden.

Verschiedenheit herrscht bez. der für die Vornahme oder Unterlassung der Einsperrung maßgebenden Gesichtspunkte. Auch die Bestimmung des § 362 St.G.B., daß die Landespolizeibehörde die Befugnis erhält, die verurteilte Person auf 2 Jahre unterzubringen, wird in der Praxis der einzelnen Bundesstaaten sehr verschieden ausgelegt. So faßt z. B. Preußen und Baden die zweijährige Frist dahin auf, daß sie nicht nur die Grenze für die Dauer der Korrektionshaft, sondern zugleich die Grenze für die Dauer der Vollstreckungsbefugnis geben wolle.

Die Nachhaft wird wesentlich überall als Gemeinschaftshaft vollstreckt. Thatsächliche Dauer der Haft, Art der Entlassung, ihr Grund usw. sind landesrechtlich vielfach verschieden. Eine statistische Betrachtung, welche den Abschnitt schließt, zeigt, daß die Ziffer in den 70er Jahren verhältnismäßig klein ist, 1883 ihren Höhepunkt erreicht, bis 1887 wieder stetig sinkt. Es ergeben sich interessante Beziehungen z. B. zu den Zahlen der Eigentumsdelikte.

Der III. Teil enthält die dogmatische Darstellung der Lehre. Die erste Frage, welche zu entscheiden ist, ist die nach der juristischen Natur der Nachhaft; ist sie polizeiliche Maßregel oder Strafe? Gegenüber Binding und Berner, in Übereinstimmung indes mit Liszt und H. Meyer u. a., vertritt Verfasser die Ansicht, daß die Nachhaft Strafe sei.

Der IV. Teil enthält eine Kritik der Gesetzgebung und Praxis. Verfasser rügt mit Recht, daß die Praxis nicht bei Verhängung der Maßregel zwischen Besserungsfähigen und Unverbesserlichen scheidet, welch' letztern gegenüber die Nachhaft wenig Sinn habe. Für letztere verlangt er langdauernde Strafe als Sicherungsmaßregel. Weiter sei gegen Arbeitsunfähige Nachhaft nicht zu verhängen; § 361, 5 sei zu beseitigen. Bei den Korrigenden, welche auf diese Weise übrigbleiben, wird strenge Klassifikation, sittliche Hebung u. s. w. verlangt. Zum Schluß wird die Frage gestreift, ob nicht auch andere Klassen von Delinquenten de lege ferenda in Frage kommen sollen.

IX. Gefängniswesen.

21. Von allen neuern Veröffentlichungen auf dem Gebiete der Gefängniswissenschaften zieht die Aufmerksamkeit in erster Linie das von v. Holtzendorff und v. Jagemann herausgegebene Handbuch des Gefängniswesens[16]) auf sich. Eine Reihe der berufensten Gefängnispraktiker, Ärzte und Juristen sind die Mitarbeiter an diesem Werke gewesen. Es würde zu weit führen, wenn wir sie alle aufzählen wollten. Auch ist es bei dem naturgemäß großen Umfange des Werkes selbstverständlich nicht möglich, im Rahmen eines Berichtes, wie des vorliegenden, auch nur annähernd eine Schilderung seines Inhaltes zu

---

[16]) Zwei Bände. Bd. I, 511 S. und 38 Bl. Zusammenstellungen und Pläne, Bd. II, 527 S. und ein Anhang von Tabellen über Kosten der Gefängnisse usw. Hamburg, J. F. Richter, 1888.

geben. Hier sei ganz kurz hervorgehoben, daß das Werk nicht allein das Gefängniswesen der deutschen Staaten, sondern auch das der übrigen europäischen Staaten, und weiter von außereuropäischen das der vereinigten Staaten, der Staaten Mittel- und Südamerikas, sowie das der französischen und englischen Kolonieen umfaßt. Kein irgendwie bedeutsamer Zweig der Gefängniswissenschaft ist unberücksichtigt geblieben. Eine Reihe interessanter statistischer Übersichten und insbesondere eine Anzahl anschaulicher Gefängnispläne sind den beiden Bänden zum Schlusse angefügt. Auch das Militärstrafvollzugswesen ist besprochen, wobei jedoch zu bemerken ist, daß an Stelle des der Darstellung zu Grunde gelegten preußischen Militärstrafvollstreckungsreglements von 1873 inzwischen die Militärstrafvollstreckungsvorschrift von 1888 getreten ist.

Daß bei der großen Zahl nicht nur der verschiedenartigsten Stoffe, sondern auch der Mitarbeiter nicht überall volle Gleichmäßigkeit herrscht, ist leicht erklärlich. Aber das ist auch gegenüber den Vorteilen und Vorzügen des Werkes nicht ins Gewicht fallend.

22. Eine höchst interessante, trotz ihres geringen Umfanges wertvolles und umfangreiches Material liefernde Arbeit hat Pfarrer Dr. v. Koblinski über die Disziplinarstrafen der preußischen Strafanstalten geliefert.[17]) Referent weist mit ganz besonderer Freude auf dieselbe hin, als er es gewesen zu sein scheint, der durch einige Bemerkungen in der Z. den Verfasser zu seinen Untersuchungen angeregt hat. Besonders der auf S. 712 des Jahrgangs 1887 der Z. sich findende Satz, daß die Zahlen, welche sich auf die Disziplinarstrafen der Zuchthäusler beziehen, in ihrer Höhe einen interessanten mittelbaren Beleg für die größere verbrecherische Beharrlichkeit der schweren Verbrecher bieten, ist vom Verfasser zum Ausgangspunkt seiner Besprechungen gemacht.

Referent zögert angesichts der auf einem ganz bedeutenden Material beruhenden Ausführungen des Verfassers keinen Augenblick zuzugestehen, daß der eben angeführte Satz in der allgemeinen Fassung, wenn er auch einen richtigen Kern enthält, bedenklich ist.

Der Verfasser gesteht (S. 9) dem Ref. zunächst mit Bezug auf eine Z Jahrgang 1887 S. 195 gemachte Bemerkung zu, daß es richtig sei, dem Zuchthäusler eine größere verbrecherische Intensität zuzuschreiben, als dem Gefängnissträfling und daß dafür die Zahl der gerichtlichen Vorbestrafungen ein wichtiger Beleg sei, auch erkennt er (S. 21) die Beziehung, in der die Höhe der Disziplinarstrafen zur verbrecherischen Intensität steht, im allgemeinen an. Seine Darstellung zieht dem oben erwähnten, allgemein gehaltenen Satz des Verf. die richtige Grenze. Verfasser kommt zu folgenden Ergebnissen, die wir,

---

[17]) Die Disziplinarstrafen der preußischen Strafanstalten. Ihre Zu- und Abnahme und die darauf einwirkenden allgemeinen Faktoren. S. Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, XII. Heft 4. Leipzig, Duncker und Humblot, 1888.

ohne im einzelnen auf die Erörterungen einzugehen in dem vom Verfasser selbst formulierten Wortlaut wiedergeben.

1. Die Bewegung der Straffälle ist bei den 28 Strafanstalten (die Verfasser eine jede für sich betrachtet) eine verschiedene.
2. Die Zunahme wie die Abnahme der Straffälle ist in den einzelnen Anstalten zu verschiedenen Zeiten und zum Teil mehrmals eingetreten.
3. Das Niveau der Straffälle, der Vergehensarten und Strafarten ist in den einzelnen Strafanstalten sehr verschieden.
4. Die Verschiedenheit der Straffällezahl bei den Anstalten untereinander ist unter Berücksichtigung der Verschiedenheit gewisser allgemeiner Verhältnisse (Bauart, Belegung und Arbeitsbetrieb) zu beurteilen.
5. Unter den allgemeinen Ursachen für die Bewegung der Disziplinarstrafzahl, der Klassifikation der Vergehen und der angewandten Strafarten bei einer und derselben Anstalt kommt zur Zeit der Wechsel des Vorstehers oft sehr erheblich in Betracht.
6. Bei wesentlichen Veränderungen der Straffälle während der Kontinuität der Anstaltsverhältnisse und der Anstaltsleitung kommt als bewegende Ursache das Verhalten der Gefangenen in Frage.

Eine Reihe interessanter Tabellen, welche sich auf diese einzelnen Punkte beziehen, schließt die Abhandlung.

23. Eine Schrift von Falkner[18]) will die wirtschaftliche Seite des Arbeitsbetriebs in den Gefängnissen beleuchten. Zu Grunde gelegt sind die amerikanischen Verhältnisse. Was den übrigen Ländern eigentümlich ist, ist im Anschluß an ihr Bild gezeigt. Eine Reihe auch den Kriminalisten interessierender Punkte seien angeführt. Die amerikanischen Gefängnisse sind teils Staatsgefängnisse für lange, Grafschaftsgefängnisse für kurze Freiheitsstrafen. Erstere sind durchgehends gut und sachgemäß eingerichtet, letztere vielfach veraltet und unzweckmäßig. Besserungsgefängnisse, Korrektionshäuser und Reformschulen für Jugendliche bestehen außerdem. Von den vielen Tabellen, die Verfasser bietet, sind besonders interessant diejenigen, welche Angaben über Alter der Sträflinge, über Vorbestrafungen und über die Strafdauer enthalten. Sie zeigen zugleich, wie verschieden die einzelnen Vereinigten Staaten zueinander stehen. Der Prozentsatz der Kriminalität der Weiber ist gering, er beträgt etwa 9 % und nur 5 % in den Anstalten für schwere Strafen. Die Durchschnittsstrafzeit schwankt in den verschiedenen Staaten zwischen $2^1/_2$ und $9^1/_4$ (!) Jahr.

Man kennt in Amerika vier Arbeitssysteme: das Kontraktsystem, das der Staatsrechnung, des Stücklohns und das Verpachtungssystem.

---

[18]) Die Arbeit in den Gefängnissen von Roland P. Falkner. Jena, Gustav Fischer. V. Bd. 3. Heft der Sammlungen des staatswissenschaftlichen Seminars zu Halle. Herausgeg. von Conrad; 89 S.

Das erste ist das leitende, es ähnelt dem preußischen Unternehmungssystem. Hauptindustriezweige sind Schuhmacherei, Schneiderei, Steinhauerei, Möbelfabrikation, Besen- und Bürstenbinderei, Ofenfabrikation. Trotz sehr geringer wirtschaftlicher Verwertung der Kräfte decken in mehreren Anstalten die Arbeitseinnahmen die Kosten des Strafvollzugs.

Das II. Kapitel behandelt das europäische Gefängniswesen. Grundsätzlich von dem amerikanischen ist es dadurch unterschieden, daß der Gedanke der Kostendeckung des Strafvollzugs durch eigne Arbeit in den Gefängnissen zurücktritt gegenüber dem sich vordrängenden Strafzweck. Außerdem ist zu beachten, daß in Amerika das Durchschnittsalter der männlichen Strafanstaltsinsassen sich mehr dem besten Mannesalter nähert als in Europa, ein Umstand, der neben dem Gesundheitszustand und andern Faktoren auf den Arbeitsbetrieb von großem Einfluß ist. Verfasser schildert und kritisiert weiter die einzelnen in Europa zur Verwendung kommenden Arbeitssysteme und bespricht die Verschiedenheit der Arbeitsarten in den Gefängnissen. Hervorzuheben wäre, daß in Preußen in 14 Anstalten Arbeit mit Dampfbetrieb stattfindet, bei dem aber nur 2,3 % der industriell beschäftigten Gefangenen thätig sind. In Österreich ist der Dampfbetrieb ein höherer. Die höchste Zahl der bei *einem* Betriebe beschäftigten Arbeiter war in Preußen (Seiden- und Plüschweberei in Sonnenburg) 303 Köpfe.

Mit Ausnahme Englands deckt die Arbeit nirgends 50 % der Gefängniskosten. Je größer die Belegung einer Anstalt, um so geringer die Kosten. Für Preußen betrug pro Jahr und Kopf die Ausgabe in Anstalten unter 100 fast 478 Mark, über 1000 etwa 288 Mark. Die Zahl der unbeschäftigten Tage wirkt natürlich auch hier ein. Verfasser betont, daß sie besonders in Österreich sehr groß sei; in Stanislau betrugen die Feiertage 118 (!) im Jahre.

Das III. Kapitel handelt über das Verhältnis der Gefängnisarbeit zu dem freien Gewerbebetriebe. Die Hauptschwierigkeit für Erreichung eines einträglichen Arbeitsbetriebes liegt in der von den freien Gewerbetreibenden gemachten Opposition. Der volle Beweis, daß die Gefängnisarbeit eine Konkurrenz übe, gegen welche die freie Produktion nicht aufkommen könne; ist noch nicht erbracht; vielfach wird stark übertrieben. Verfasser weist eingehend nach, daß ein dauernder Einfluß des Gefängnisbetriebes auf die freie Produktion nicht zu konstatieren ist; wenn auch geringe *momentane* Verschiebungen vorgekommen sind.

24. Ein für den mit der Gefängnisverwaltung und besonders mit dem Rechnungswesen in den preußischen Justizgefängnissen Betrauten gewiß brauchbares und zuverlässiges Handbuch haben *Wollenzien* und *Walter*[19]) zusammengestellt. Dasselbe umfaßt sämtliche in den

[19]) Die Buch- und Rechnungsführung bei den Gefangenenarbeitsverdienstkassen und Gefängnisökonomieverwaltungen der preußischen Justizbehörden. Systematische Zusammenstellung aller einschlägigen Vorschriften nach ihrer heutigen Geltung. Berlin, Siemenroth u. Worms, 1888. XV, 223 S.

Gesetzen und Verfügungen enthaltene Bestimmungen über die Gefangenenarbeitsverdienstkassen, die Gefängnisökonomieverwaltung und eine Reihe sonst für das Gefängnisrechenwesen in Frage kommender Anordnungen. Die Zusammenstellung ist eine übersichtliche, die Beifügung einer großen Reihe von Formularen und Tabellen wird die praktische Anwendbarkeit der Bestimmungen dem Beamten wesentlich erleichtern.

25. In einer für die Gefängnisgesellschaft von der Provinz Sachsen und das Großherzogtum Anhalt der sächsischen Provinzial-Synode auf Grund der Beratung bei der Jahresversammlung zu Erfurt am 22. und 23. September 1887 überreichten und von dem Pastor v. Koblinski als Referenten ausgearbeiteten Denkschrift wird die Frage behandelt: Wieviel Gefangene sind auf die Kraft eines Geistlichen zu rechnen? Vielleicht wäre der im Druck vorliegenden Eingabe passender eine andere Überschrift als diese Frage gegeben worden; denn die Antwort lautet negativ dahin, daß sie wegen der Verschiedenheit der Umstände nicht einheitlich ausfallen könne. Dagegen werden folgende positive Sätze aufgestellt:

1. Gefangene bedürfen besonders eingehender Seelsorge und regelmäßiger kirchlicher Pflege.

2. Die Arbeit des Geistlichen muß durch christliche Hausordnung in den Gefängnissen und durch Darreichung geeigneter Litteratur unterstützt werden.

3. Für jedes Gerichtsgefängnis . . . ist prinzipiell zur Pastoration ein bestimmter Geistlicher zu bezeichnen.

4. Große Gerichtsgefängnisse bieten für Geistliche ein so beträchtliches Arbeitspensum, daß ihre kirchliche Versorgung der Regel nach nicht als Nebenamt an Ortsgeistliche zu übertragen ist.

5. Die Gefängnisgesellschaft hat bei dem Justizressort und der Kirche für die Aufstellung besonderer Geistlichen — eventuell eines für je zwei oder mehrere Gerichtsgefängnisse — einzutreten und die vorgesetzten staatlichen und kirchlichen Behörden um die Bereitstellung der hierzu notwendigen Mittel zu bitten.

Aus den statistischen Mitteilungen sei angeführt, daß in den 26 zum Ministerium des Innern ressortierenden Zuchthäusern auf einen Geistlichen ein täglicher Durchschnittsbestand von 429,3 Sträflingen entfällt, und daß das Maximum 703, das Minimum 185 Köpfe beträgt.

26. Das Reichsversicherungsamt hat in einem Rekursbescheide vom 12. März 1888 sich dahin entschieden, daß „Strafgefangene, mögen sie in oder außerhalb der Gefangenenanstalt, in staatlichen oder privaten Betrieben beschäftigt werden, als Arbeiter im Sinne des Unfallgesetzes nicht anzusehen, mithin nicht versicherungspflichtig sind". Demnach haben, wie durch die gleiche Behörde ausgesprochen worden ist, die in einem Arbeitshause untergebrachten Korrigenden und Detinenden, sowie die Insassen der Arbeiterkolonieen keinen Anspruch auf Unfall-

entschädigung, selbst wenn sie in an sich versicherungspflichtigen Betrieben bei Ausführung versicherungspflichtiger Beschäftigung einen Betriebsunfall erlitten haben. Daß diese Grundsätze von kriminalistischem Gesichtspunkte aus zu schweren Bedenken Anlaß geben, liegt auf der Hand. Ihnen gibt Kreisgerichtsrat Dr. B. Hilse[20]) Ausdruck. Er bezeichnet es gegenüber jener Anschauung als dringend geboten, im Wege der Gesetzgebung und der Geschäftsanweisungen dahin zu wirken, daß die Beschäftigung von Strafgefangenen nur für solche Arbeiten zugelassen werde, deren Erzeugnisse im Interesse des Reiches und der Bundesstaaten hergestellt werden, während ein Ueberlassen der Sträflinge an Unternehmer industrieller Betriebe wegen der denkbaren nachteiligen Folgen nach der Entlassung zu untersagen sei.

27. Über „Sträflingsarbeit" und freie Arbeit in Preußen spricht Direktor Kaldewey.[21]) Ausgehend von der kurzen Darstellung der seit 1849 seit dem ersten preußischen Landtage in den Volksvertretungen und von seiten interessierter Körperschaften für und gegen die Gefängnisarbeit überhaupt und ihre Betriebsart in Regie oder Entreprise insbesondere erhobenen Beschwerden und Einwendungen, sowie der von seiten der Regierung dabei verfolgten Prinzipien, wendet sich Verfasser vorzugsweise gegen die vom IV. allgemeinen Handwerkertage zu Kösen im Jahre 1886 gefaßte Resolution, welche zur Beseitung der dem freien Arbeiter durch die Gefängnisarbeit erwachsenden Konkurrenz dieselbe beschränkt wissen will auf Arbeiten für Bedürfnisse des Staates: Heer und Marine usw. und auf Betriebe, welche erwiesenermaßen für den ehrlichen Arbeiter an Leben und Gesundheit schädlich sind, außerdem die Deportation nach unsern Kolonieen anempfiehlt, sowie gegen Tauffer, welcher Preußen auf Italien und Ungarn bezüglich der daselbst durch Gefangene ausgeführten großartigen Arbeiten im Freien und betreffs der massenhaft erzeugten Militärarbeiten hinweist.

Verfasser widerlegt diese Angriffe durch den Nachweis:

1. daß 15—20 % der unfreien Arbeiter in den Strafanstalten nichts produzieren;

2. daß z. B. ausweislich der Statistik in den beiden Industriezweigen, welche nach den zur Mode gewordenen Klagen unter der Konkurrenz der Strafanstalten am meisten zu leiden haben sollen, der Kleineisenindustrie und dem Schuhmachergewerbe, in ersterer am 31. Dezember 1871 auf 86 freie 1 unfreier Arbeiter, in dem letzteren im Jahre 1878/79 auf 171 freie 1 unfreier Schuster kam;

3. daß in vielen preußischen Strafanstalten seit langen Jahren Bekleidungsstücke für das Militär gefertigt werden, daß das gesamte Burstenmaterial für die preußische Armee in den Militärstrafanstalten

---

[20]) Einfluß der öffentlich-rechtlichen Kranken- und Unfallversicherung auf die Beschäftigungsart der Strafgefangenen i. Arch. f. Strafrecht 36. Bd. S. 275 bis 280.

[21]) Bl. f. Gef.-Kunde 23. Bd. Heft 1 u. 2 S. 20 ff.

gefertigt wird, eine Ausdehnung aber auf Anfertigung der gesamten Bekleidungsstücke der Truppen durch die Rücksichtnahme auf die Schlagfertigkeit der Armee ausgeschlossen wird;

4. daß die Korrigenden und auch die Gefangenen einzelner Strafanstalten im Freien beschäftigt werden, eine allgemeine Verwendung zu Arbeiten im Freien mit einem rationellen Strafvollzug aber unvereinbar sei.

Die weiteren Anträge des Handwerkertages werden wegen ihrer unnatürlichen Grausamkeit und Härte einer gesundheitsschädlichen Beschäftigung und der Kostspieligkeit der Deportation von der Hand gewiesen.

Beseitigung aller Klagen über Konkurrenz der Gefängnisarbeit erwartet Verfasser nur durch Verringerung der Zahl der Verbrecher. Diese soll aber nicht erreicht werden durch Rückkehr zu den Leibesstrafen oder zu kurzen, aber verschärften Freiheitsstrafen, also zum Abschreckungssystem, sondern durch die Liebesthätigkeit des deutschen Volkes, wie dieselbe zu Tage tritt in dem Kampfe gegen die Trunksucht und die Fürsorge für Verschaffung ehrlicher Arbeit durch Arbeiterkolonieen und die Gefängnißvereine.

28. Das System der Gefangenen-Verpachtung in den südlichen Staaten von Nord-Amerika und dessen traurige Einwirkungen auf das Gefängniswesen, insbesondere auf die ungeheuere Sterblichkeit der Sträflinge bespricht ein Aufsatz von Georg W. Cable in dem New-Yorker Century Magazine, dessen wesentlicher Inhalt in dem neuesten Heft der Bl. f. Gef.-Kunde mitgeteilt wird.[22])

IX. Unterstützung entlassener Sträflinge.

29. Über Gefangenen- und Entlassenen-Pflege handelt ein kleiner Aufsatz von dem regen Vorsitzenden des Gefängnisvereins Frankfurt a. M. Dr. jur. Ponfick.[23]) Er gibt daneben eine willkommene Zusammenstellung aller bestehenden Anstalten und Vereine, welche entlassene Bestrafte freiwillig aufnehmen, erziehen, versorgen oder unterstützen. Eine stattliche Zahl ist es bereits, welche Verfasser uns vorführen kann. Zum Schlusse teilt er ein von dem Verein an die meisten deutschen Zeitungen versendetes Ansuchen mit, in welchem mit Rücksicht auf die Erschwerung des ehrlichen Fortkommens der davon Betroffenen insbesondere gebeten wird, in den Zeitungsberichten über gerichtliche Verhandlungen von Nennung der Namen Beschuldigter (insbesondere erstmals vor Gericht Gestellter und Jugendlicher), sowie als Zeugen Vernommener der Regel nach abzusehen.

---

[22]) Bl. f. Gef.-Kunde 23. Bd. 1. u. 2. Heft S. 46 ff.

[23]) Separat-Abdruck aus der Monatsschrift für innere Mission von P. Th. Schäfer.

30. Fuchs[24]) gibt eine eingehende Darstellung der geschichtlichen Entwicklung und des heutigen Standes der Gefangenen-Fürsorge in allen europäischen Staaten und in Nord-Amerika sowie auf Grund derselben als Schlußbetrachtung Fingerzeige für eine ersprießliche und segensreiche Weiterführung der schutzvereinlichen Thätigkeit.

Der Aufsatz ist eine ausführlichere Bearbeitung der gleichen Materie, welche in dem Handbuch des Gefängniswesens v. Holtzendorff und Jagemann durch denselben Verfasser in ganz kurz zusammengedrängter Weise behandelt worden ist.

Bezüglich des in vieler Beziehung interessanten historischen Teils unsere Leser auf die Arbeit selbst verweisend, wollen wir kurz die Nutzanwendungen, welche Verfasser aus derselben für die Weiterentwicklung der Gefangenen-Fürsorge zieht, hier zusammenzustellen.

„Die Wohlthaten der schutzvereinlichen Thätigkeit werden immer nur dann in ihrem ganzen Umfange zur vollen Geltung gelangen, wenn es ihr gelingt, einerseits allen etwa denkbaren schädlichen Auswüchsen rechtzeitig zu begegnen, andererseits ihre Organisation so zu vervollkommnen, daß sie in ihrer Leistungsfähigkeit allen Bedürfnissen gerecht werden kann.“

I. Zur Vermeidung der Gewöhnung an Müßiggang und der Ausbeutung der Vereine seitens arbeitsscheuer Strafentlassener, sowie etwaiger sonstiger Auswüchse sind folgende Grundsätze nicht außer acht zu lassen:

1. Die Vereinshilfe soll stets nur einen ergänzenden, auf die kräftige Mithilfe des Hilfesuchenden berechneten Charakter bewahren.

2. Jede einem Schützling zu gewährende Geldunterstützung ist als Vorschuß zu behandeln.

3. Jede materielle Hilfeleistung seitens des Vereins ist einzustellen von dem Momente an, in welchem der betr. Schützling anfängt, allein und aus eigener Kraft seine wirtschaftliche Existenz begründen und weiterführen zu können.

4. Möglichste Individualisierung bei Ausübung der Schutzthätigkeit.

Um eine solche Individualisierung durchzuführen, müssen dem Vereine möglichst vielerlei Mittel zur Verfügung stehen, daher:

5. Enge Verbindung mit Arbeitsvermittlungs-Bureaus, welche sich eröffnende Arbeitsgelegenheiten über einen größern Bezirk sammeln, sowie mit Volksküchen und Einrichtungen zur vorübergehenden Beherbergung und Beschäftigung von arbeitslosen Strafentlassenen.

Weitergehend und von andern Grundsätzen geleitet muß die Fürsorge für jugendliche Strafentlassene beiderlei Geschlechts und für bestrafte Frauenspersonen sein, denn hier tritt die erzieherische Aufgabe fast ausschließlich in den Vordergrund.

---

[24]) Die Vereinsfürsorge zum Schutz f. entl. Gefangene in ihrer geschichtlichen Entwicklung während der letzten 100 Jahre. Bl. f. Gef.-Kunde 23. Bd. Separatheft.

Bezüglich der Fürsorge für Familien Inhaftierter ist ein Zusammengehen mit der öffentlichen Armenpflege erforderlich.

II. Eine periodische gewissenhafte Prüfung der schutzvereinlichen Thätigkeit rücksichtlich der erzielten Erfolge ist notwendig. Diese Rechenschaftsablagen müssen zur möglichst objektiven Darlegung der Erfolge kurz zusammengedrängte Darstellungen über die Besserungsgeschichte der Schützlinge, welche sich besonders gut verhalten haben, und andererseits über die Gründe, welche deren Unwürdigkeit darthun bezw. deren etwaigen Rückfall erklären.

III. Vervollkommnung in der Organisation:

1. Es müssen mindestens für alle Bezirke eines Landes oder einer Provinz Schutzvereine bestehen, welche von dem Hauptorte des Bezirkes aus ihre Thätigkeit vor allem den Angehörigen des Bezirkes zuzuwenden haben.

2. Vereinigung der Einzelvereine zu einem Verbande mit Zentral-Organ, welcher die in dem gesamten Vereinsgebiet vorhandenen Fürsorgemittel für die einzelnen Vereine verfügbar macht.

3. Abschluß von internationalen, auf der Verpflichtung zur gegenseitigen Hilfeleistung beruhenden Verträgen.

4. Anschluß an Vereine ähnlicher und verwandter Richtung, d. s. alle Vereine, welche behufs Bekämpfung des Verbrechertums und der für die Gesellschaft daraus drohenden Gefahren der Pflege aller in dieses Gebiet einschlagenden prophylaktischen Bestrebungen sich hingeben.

5. Anschluß mit Gemeinden und größern administrativen Verbänden zu suchen.

X. Besserungs- und Erziehungswesen.

31. Eine von dem englischen Parlamentsmitgliede Mr. Dugdale eingebrachte Bill, betr. Besserungsschulen für jugendliche Verbrecher (reformatory school) bespricht S. Mayer[24]).

32. Auf Grund eines dem schweizerischen Verein für Straf- und Gefängniswesen bei seiner Jahresversammlung zu Freiburg am 19. September 1887 von seinem Centralpräsidenten J. V. Hürbin (Lenzburg) erstatteten Berichts gibt die Zeitschrift für Schweizer Strafrecht[25]) einige Notizen über die Errichtung von Besserungsanstalten für jugendliche Verbrecher in der Schweiz. Der bereits im Jahre 1855 angeregte Gedanke der Gründung einer interkantonalen Rettungsanstalt scheint der Verwirklichung nahe zu sein, nachdem das Gut Klosterfichten im Kanton Basel von den Konkordatskantonen erworben worden ist. Allerdings würden vorher noch mehrfache bauliche Veränderungen getroffen werden müssen.

33. Über die Besserungsfähigkeit der Verbrecher macht

---

[24]) Arch. f. Strafr. 36. Bd. S. 95, 96.

[25]) Erster Jahrgang. 1. Heft S. 39—43.

Strafhausdirektor J. Zimmermann in Luzern einige Bemerkungen,[26]) deren Schluß hier im Wortlaute mitgeteilt sein möge. „Es widerspricht der Zweckmäßigkeit und der Selbsterhaltungspflicht des Staates, Verbrecher, die der Gesellschaft unversöhnlichen Krieg geschworen haben, zeitweilig wieder auf freien Fuß zu stellen und ihnen Gelegenheit zu neuen Missethaten zu geben. Das einzig Richtige ist wohl eine erträgliche, aber dauernde Einschließung. Die Detention für bloße verbrecherische Gesinnung mit dem Strafrecht in Einklang zu bringen, ist Sache der Wissenschaft."

XI. Strafensystem.

34. Im Archiv für Strafrecht spricht Peterson, Staatsanwalt in Breslau, über die Unzulänglichkeit der Strafmittel und Strafandrohungen des Reichsstrafgesetzbuchs.[27]) Verfasser bemerkt zunächst, daß ein innerer Grund, Haft- und Festungsstrafe nebeneinander bestehen zu lassen, nicht ersichtlich sei. Beide kennen keinen Arbeitszwang, und beide können unter Umständen in ganz gleicher Weise vollstreckt werden. Sie haben ihren gemeinsamen Gegensatz in der Gefängnisstrafe, welche stets eine Roheit oder Unehrenhaftigkeit der Gesinnung zur Voraussetzung hat oder wenigstens haben sollte. Bei dem gegenwärtigen Stand der Gesetzgebung kann die Strafvollstreckung im Gefängnis nicht einheitlich und zielbewußt gestaltet werden, weil die Kategorieen der Sträflinge zu verschieden sind. Es liegt in der Natur der Sache, daß ein hoher Geistlicher, der sich gegen die Maigesetze vergangen hatte, anders behandelt werde als ein gemeiner Betrüger, und bei vielen Delikten erscheint es geradezu als Härte, daß das Gesetz anstatt Haft Gefängnis anordnet. Wer im Gefängnis gesessen hat, gilt im Leben als ein Mensch, mit dem sich nicht mehr verkehren läßt; daher die ziffernmäßig nachgewiesene Neigung der Gerichte, mehr und mehr auf Geldstrafe zu erkennen. Umgekehrt gewinnt es den Anschein, als habe das Strafgesetzbuch hier und da z. B. beim § 361 Haft angedroht, während Gefängnis angezeigt wäre. Von diesen Erwägungen ausgehend, schlägt der Verfasser vor, unter Fallenlassen der Festungsstrafe die Haft den übrigen Freiheitsstrafen gleichberechtigt gegenüberzustellen, so daß bei Vergehen Haftstrafe bis zu fünf Jahren, bei Verbrechen aber bis zu längerer Dauer ausgesprochen werden könnte.

Die Klage, daß die gegenwärtigen Strafmittel nicht streng genug seien, trifft nach Peterson im allgemeinen nicht zu. Bei den aus Bosheit verübten Delikten jedoch ist eine Strafschärfung am Platze. Die Prügelstrafe ist nicht nur deshalb zu verwerfen, weil sie den Rest des Ehrgefühls in dem Delinquenten erstickt, sondern auch deshalb, weil zu befürchten wäre, daß die mit ihrer Vollziehung beauftragten Unterbeamten in Roheit versinken würden. Sie verletzt unser Gefühl

[26]) Ztschr. f. Schweizer Strafrecht. Erster Jahrgang, S. 410–414.
[27]) 35. Bd. S. 445–459.

so sehr, daß kein Gebildeter sich zu ihrem Vollzuge verstehen würde, und was man von dem Gebildeten nicht verlangen wird, darf man auch den Unterbeamten nicht zumuten. Dagegen läßt sich als Strafschärfungsmittel die Anlegung von Ketten empfehlen und zwar in der Weise, daß das Gericht im Urteil eine entsprechende Anordnung zu treffen hätte.

Auch das System der mildernden Umstände gibt zu vielfachen Klagen Anlaß, zumal da ihnen die Gerichte von Jahr zu Jahr mehr zuneigen. Diesem Mißstande tritt der Verfasser durch den Vorschlag entgegen, einerseits an Stelle des vieldeutigen und unklaren Ausdrucks „mildernde Umstände“ die Formel „besonders mild zu beurteilender Fall“ einzuführen, anderseits aber für „besonders schwer zu beurteilende Fälle“ eine höhere Strafe vorzuschreiben.

Ein weiterer Mangel unsres Strafgesetzbuchs liegt nach Ansicht des Verfassers darin, daß es bei den qualifizierten Fällen zu sehr kasuistisch gefaßt ist. Die Folge ist die, daß teils der Sprache Gewalt angethan wird (Schwefelsäure ein gefährliches „Werkzeug“, Einkriechen gleich Einsteigen), teils besonders strafwürdige Fälle nicht als qualifizierte behandelt werden können, teils endlich umgekehrt leichtere als qualifizierte erscheinen. Es muß daher nach allgemeinern Formeln gesucht werden, welche der Verfasser für einzelne Paragraphen in Vorschlag bringt.

Auch die Unterscheidung von Mord und Totschlag ist in der heutigen Fassung für die Geschwornen irreleitend. Hier wäre es am Platze, an erster Stelle auf jede vorsätzliche Tötung Todesstrafe zu setzen, dagegen bei mildernden Umständen Zuchthausstrafe zuzulassen.

35. Über Strafzumessung handeln die Amtsrichter Durchholz[28]) und Sorof.[29]) Durchholz lehnt sowohl die Gesichtspunkte der Besserung wie der Abschreckung ab und will die Strafe nur nach der Schwere der subjektiven Verschuldung, unter besonderer Berücksichtigung des Motivs und nach dem Erfolge bemessen wissen. Sorof dagegen erkennt die Zwecke der Abschreckung und der Besserung an. Er betont, daß die Urteile des Gerichts einen wesentlichen Faktor bei der sittlichen Erziehung des Volkes bilden und daher ihre Wirkungen nicht nur auf die unmittelbar Betroffenen, sondern auch auf weitere Kreise äußern. Die vielfach herrschende Neigung, sich in der Nähe des Strafminimum zu halten, schädigt nicht nur das Rechtsbewußtsein, sondern führt auch zu Ungerechtigkeiten. Das Vertrauen zu den Gerichten wird insbesondere erschüttert durch die Tendenz vieler Strafkammern, in der Berufungsinstanz andre Strafen zu verhängen als die Schöffengerichte. Diese, mit den einschlagenden Verhältnissen naturgemäß besser vertraut, werden im Zweifel ein richtigeres Strafmaß auswerfen als die Strafkammern. Bei der Abnahme der Verbrechen kommt der

---

[28]) Betrachtungen über die Strafabmessung nach dem deutschen Strafgesetzbuch im Arch. f. Strafrecht 35. Bd. S. 261—274.

[29]) Über Strafzumessung das. S. 286—298.

Strafrechtspflege kein Verdienst zu, und nur von einer größern Strenge sind wohlthätige Wirkungen zu erwarten.

36. Von andern Gesichtspunkten aus behandelt das Problem Assessor M. K. Samter.[30]) Er hebt hervor, daß man in den Urteilen, sobald es sich um die Zumessung der Strafe handelt, mehr leere Redensarten als bestimmte allgemein einleuchtende Gründe finde. Die Erklärung für diese Erscheinung sucht der Verfasser in dem unvermittelten Gegenüberstehen der frühern philosophisch-dialektischen Methode und der modernen geschichtlich-induktiven. Er führt aus, daß nach beiden Methoden das Verbrechen als eine Abkehr von der allgemeinen Kultur erscheine, und daß die Strafe durch psychologische Einwirkung von dieser Abkehr abhalten oder, positiv ausgedrückt, zu der allgemeinen Kultur hinleiten müsse. Diese Aufgabe erfülle sie, wenn sie wesentlich auf Besserung hinarbeite. Diesem Zwecke diene aber in erster Linie die Freiheitsstrafe. Nur dann, wenn die That nach der besondern Lage des Falls keinen Mangel kulturellen Wesens aufdecke, sei die Geldstrafe am Platze. Jenes Ziel der Strafrechtspflege, diejenigen Seiten in dem Gemütsleben des Delinquenten anzuregen, welche ihn wieder mit der Menschheit verbinden, müsse in dem Strafverfahren überall und schon bei der Instruktion hervortreten. Die Bitte um Beschäftigung bedeute bei dem Häftling die Wiedererweckung der sittlichen Gefühle.

XII. Besprechung fremder Gesetze und Rechtsvergleichung.

37. Eine eingehende Besprechung des Entwurfes eines Strafgesetzbuchs für Italien veröffentlicht H. Seuffert.[31]) Nach einer längern Einleitung, die insbesondere auch die Vorgeschichte des Entwurfes schildert, bespricht Verfasser den Entwurf selbst. Einzelne besonders interessante Punkte seien hier hervorgehoben. Bei den Strafmitteln treten die erziehlichen Aufgaben der Strafe in den Vordergrund; die Strafminima sind vielfach höher als bei uns bemessen. Die Todesstrafe kennt der Entwurf nicht. Das Hauptgewicht liegt in den Freiheitsstrafen, deren schwerere, die reclusione, deren leichtere, die detenzione, in ihrem Vollzug ziemlich eingehend vom Entwurf geregelt werden. Die Deportation kennt der Entwurf nicht, wohl aber Verstrickung und Ortsverweisung. Geldstrafe bei den schwerern Delikten, den delitti (der Entwurf hat die Dreiteilung zu Gunsten der Zweiteilung fallen lassen) schwankt zwischen 10 und 10 000, bei contravenzioni zwischen 1 und 2000 lire. Auch den Verweis, und zwar nicht ausschließlich bei Ju-

[30]) Das Strafwesen, der Strafinhalt und die Hauptfragen der Praxis, das. S. 381—391.

[31]) Mitteilungen aus dem Entwurfe eines Strafgesetzbuchs für Italien. S.-A. aus der Festschrift der Breslauer Juristenfakultät zum fünfzigjährigen Doktorjubiläum Rudolfs von Gneist. Breslau 1888, Schlettersche Buchhandlung. 152 S.

gendlichen, hat der Entwurf aufgenommen und mit ihm vielfach die Friedensbürgschaft in Verbindung gebracht. Zahlreich und mannigfaltig sind weiter die vom Verfasser genau geschilderten Nebenstrafen und Rechtsfolgen der Verurteilung.

Verfasser bespricht dann weiter besonders unter Hinweis auf die Vorsatzlehre Liszts und des R.G.s. die Bestimmung des Entwurfs, es solle niemand für ein Ereignis verantwortlich gemacht werden, wenn sich zeigt, daß er das Ereignis nicht als Folge seines Benehmens gewollt habe. Aus den Bestimmungen über die Zurechnungsfähigkeit sei bemerkt, daß den Gerichten gestattet sein soll, die Unterbringung der freigesprochenen Beschuldigten in eine Kriminalirrenanstalt, manicomia criminale, oder allgemeine Irrenanstalt anzuordnen. Auch die Trunkenheit wird behandelt. Es wird anerkannt, daß sie als Schuldausschließungs- oder Milderungsgrund in Betracht komme. Die Milderung soll bei Gewohnheitstrinkern eine geringere sein, bei denen, welche Trunkenheit herbeiführten, um sich die Ausführung einer That zu erleichtern, oder sich eine Entschuldigung zu verschaffen, soll sie gar nicht eintreten. Außerdem wird die Trunkenheit als selbständiges Delikt anerkannt.

Bei Regelung der Notwehr bedauert Verfasser, daß der Entwurf nicht anstatt seiner unzureichenden Bestimmungen sich dem § 53 des deutschen St.G.B. angeschlossen habe; gegenüber den Notstandsbestimmungen gibt er dem russischen Entwurf den Vorzug. Interessant sind die Sätze über den Einfluß des Alters des Thäters. Der unter neun Jahr alte Thäter bleibt straflos. Die zweite Stufe von 9 bis 14 Jahren steht bezüglich der jedesmal erforderlichen Entscheidung über das discernimento der Altersklasse der Jugendlichen nach R.St.G.B. gleich. Für die dritte Altersstufe von 14 bis 18 Jahren sind besondere Strafsätze geschaffen.

Beim Versuch hat man die Bahn des code pénal verlassen. Der Entwurf scheidet zwischen delitto mancato (fehlgeschlagenem Delikt) und semplice conato (unbeendetem Delikt), letzteres wird milder als das erstere bedroht. Bei Übertretungen ist der Versuch nicht strafbar, wohl aber bei allen übrigen Delikten.

Die Teilnahme wird vielfach abweichend vom deutschen Recht behandelt. Die Realkonkurrenz bespricht der Entwurf sehr ausführlich. Die Gesamtstrafe wird auch z. B. bei Arrest- und Geldstrafen verwendet. Die Idealkonkurrenz wird im wesentlichen dem deutschen Recht gleich behandelt. Vollen Beifall des Verfassers hat die Lehre vom Rückfall. Sie wird im Gegensatz zum deutschen Recht unter die allgemeinen Lehren gestellt. Rückfall liegt vor, wenn nach einer frühern Verurteilung in bestimmter Zeit eine neue That della stessa indole („aus gleichem Hang" übersetzt Verfasser) begangen wird. Der Entwurf selbst stellt in sieben Gruppen diejenigen Delikte zusammen, welche durch den „gleichen Hang", den sie voraussetzen, zusammengehalten werden.

Den Schluß des I. Buches des Entwurfs bilden die Gründe für

das Erlöschen der Strafklage und die Tilgung der rechtskräftig erkannten Strafen. Interessant ist, daß in gewissen Fällen die Verzeihung des Verletzten Strafklage und Bestrafung tilgen, daß ferner bei Übertretungen der Beschuldigte der Klage durch Hinterlegung des Höchstbetrages der Strafe und der etwa entstandenen Kosten zuvorkommen kann.

Der II., besondere Teil zerfällt in 10 Titel, er ist geordnet nach den zu schützenden Rechtsgütern. Verfasser bespricht kurz den Inhalt der Titel. Hervorzuheben sind die Bestimmungen über den Mißbrauch der geistlichen Gewalt. Verfasser teilt die darauf bezüglichen Art. 173 bis 176 im Urtext und in der Übersetzung mit.

In einem kurzen Schlußwort wird endlich das Urteil über den Entwurf dahin zusammengefaßt, daß derselbe, wenn er auch nicht tadellos sei, doch einen gewaltigen Fortschritt auf dem Gebiete der Strafgesetzgebung darstelle.

38. In Übersetzung und an der Hand der Motive von Gretener erläutert, ist der über die Vermögensdelikte handelnde Teil des russischen Strafgesetzentwurfs erschienen.[32])

Der Entwurf behandelt zuerst die Sachbeschädigung. Die Bestimmungen sind sehr eingehend. Sie umfassen auch eine große Reihe der vom St.G.B. als gemeinfährliche Delikte bezeichneten Thatbestände. Einen besondern Abschnitt „gemeingefährliche Delikte“ hat der Entwurf insbesondere wegen der Unbestimmtheit des Begriffes der Gemeingefahr vermieden.

Der zweite Abschnitt beschäftigt sich mit „Zueignung fremder Sachen“. Behandelt werden darunter Fälle der Unterschlagung in der verschiedensten Form. Der dritte Abschnitt handelt über die „Entwendung fremder Sachen“, Diebstahl und ähnliche Delikte sind in diesem Abschnitt zusammengefaßt. Diebstahl ist Wegnahme einer fremden beweglichen, geldwerten Sache. Auch Bestimmungen über den Versicherungsbetrug und den Raub sind in diesem Abschnitte enthalten.

Der vierte Abschnitt enthält die Sätze gegen den „Mißbrauch des Vertrauens“. Untreue des Vormundes, Bevollmächtigten und andrer Personen, Verletzung fremder Geheimnisse, Delikte auf dem Gebiete des Aktienwesens, Bankerott und ähnliche Fälle der Schädigung des Gläubigers usw. finden sich zusammengestellt.

Der fünfte Abschnitt behandelt Sachenhehlerei, Wucher, Vertragsbruch und Erpressung; der sechste die „eigenmächtige Nutzung fremder Vermögensgegenstände“. Zu ihnen gehören auch Jagen und Fischen auf fremden Grundstücken, Forstdiebstähle, Felddiebstähle, Weiden auf fremden Grundstücken, Verletzungen des Urheber- und Patentrechts usw.

Manches in dem Entwurf mutet den an das deutsche Strafgesetz

---

[32]) Strafgesetzbuch für Rußland. Lieferung III. Besonderer Teil. Angriffe auf die Vermögensordnung. Entwurf der Redaktionskommission aus dem Originale übersetzt und an der Hand der Motive erläutert von Dr. X. Gretener. Berlin 1888. Puttkammer und Mühlbrecht. 143 S.

gewöhnten Juristen merkwürdig an, besonders die Zusammensetzung der einzelnen Abschnitte. Die Anerkennung, daß der Inhalt des Entwurfs ein eigenartig bedeutender, und daß die Fassung der Sätze klar und umsichtig ist, wird man dem Verfasser des Entwurfs nicht versagen dürfen. Die schon über den allgemeinen Teil des russischen Entwurfs gefällten, ausnahmslos lobenden Urteile werden auch durch den jetzt vorliegenden Teil nur befestigt werden.

Die reichhaltigen Erklärungen der Bestimmungen, welche Gretener den einzelnen Paragraphen zugefügt hat, tragen bedeutend zum Verständnis der mehrfach auf spezielle russische Verhältnisse bezüglichen Einrichtungen bei.

39. Im engen Anschluß an den vom ungarischen Justizministerium veröffentlichten Bericht über die Thätigkeit desselben von 1875—1887 (Budapest 1888) schildert S. Mayer[33]) besonders die Entwickelung des ungarischen Strafrechts und Gefängniswesens im gleichen Zeitraum. Die Anmerkungen enthalten eine große Menge von Personalnotizen und Litteraturangaben, welche für den nicht ungarischen Leser wenig Interesse haben. Genau geschildert werden die beiden am 1. September 1880 in Kraft getretenen Strafgesetze über Verbrechen und Vergehen, bezw. über Übertretungen, der merkwürdige, eigentlich nur auf Gewohnheit beruhende Zustand des Strafverfahrens, sowie besonders der Strafvollzug, in erster Linie der der Freiheitsstrafen. Die Schilderung des Gefängniswesens zeigt, daß auch in Ungarn noch viel zu thun übrigbleibt; besonders der Mangel an Einzelzellen bei Überfüllung der Anstalten ist hervorzuheben. Die Gesundheitsverhältnisse sind wohl infolge der Überfüllung noch ungünstiger als im Auslande. Weiter bespricht Verfasser die Zwischenanstalten, deren Ungarn zur Zeit zwei besitzt, die bedingte Entlassung und ihre Ergebnisse, die Besserungsanstalten und anderes.

Für die Zukunft verlangt Verfasser insbesondere den Neubau von Landeszuchthäusern, Vermehrung der Isolierzellen, Zwischenanstalten, Konzentrierung der Strafanstalten, Regelung und Dauer der Gefangenenbeschäftigung.

40. Für ein Volk, das wie das unsrige die Einheit in großen Rechtsgebieten erkämpft hat, bedeutet es eine Wiederbelebung seiner eignen Vergangenheit, wenn es das Ringen nach jenem Ziele bei andern Nationen beobachtet. Von allen kriminalistischen Gesichtspunkten abgesehen, erklärt schon dieses historische Interesse zum großen Teil die Aufmerksamkeit, mit welcher die deutsche Strafrechtswissenschaft die Geschichte des italienischen Strafgesetzbuchentwurfs verfolgt hat, und in gleichem Maße ist die in der Sitzung des schweizerischen Nationalrats vom 8. März 1888 eingebrachte Motion Forrer betr. Vereinheitlichung des Strafrechts der deutschen Sympathieen

[33]) Die Entwicklung der Justizgesetzgebung in Ungarn während der Jahre 1875 bis 1887. Wien, 1888. Manz. 85 S.

gewiß. Die in der Zeitschrift für Schweizer Strafrecht[34]) migeteilte Rede des Antragstellers hebt alle die Gesichtspunkte hervor, welche seiner Zeit zu dem gleichen Zwecke in Deutschland geltend gemacht wurden. „Wir besitzen in unserm kleinen Land fünfundzwanzig Strafrechtsgebiete. Wer die Eisenbahn von Romanshorn nach Genf benutzt, wird innerhalb zwölf Stunden der Unterthan von acht verschiedenen Strafrechtssouveränetäten. Und der Tourist, welcher die Gotthardroute befährt, besitzt keine Ahnung davon, daß er eine Strecke weit durch ein Gebiet reist, wo gar kein geschriebenes Strafrecht besteht. Jawohl, meine Herren, eines solch idyllischen Zustandes erfreuen sich zur Stunde noch die hohen Stände Uri, Neuwalden und Appenzell-Innerrhoden. Da gibt's kein geschriebenes Strafrecht, da geht's so von Fall zu Fall, da lebt sich's noch paradiesisch." „Und erst der Strafvollzug! Da stehts in vielen Gauen unsres Vaterlandes noch himmeltraurig. In einem der Urkantone gilt eine große Scheune als Strafanstalt; wer gern bleibt, der bleibt; wem's verleidet ist, der geht in die Ferien, wer Heimweh nach Frau und Kindern empfindet, macht über den Sonntag frei." — Die an derselben Stelle mitgeteilte Rede des conseiller fédéral Ruchonnet steht zwar dem Antrage Forrer nicht unsympathisch gegenüber, hält ihn aber wegen bevorstehender anderweiter Thätigkeit der Gesetzgebung für inopportun. Die strafrechtliche Einigung der Schweizer werde eines Tages gewissermaßen von selbst kommen. Schon jetzt besteht die Absicht, einen Juristen zu einer vergleichenden Studie über das Strafrecht der Kantone zu veranlassen, um auf diese Weise eine Grundlage für spätere gesetzgeberische Thätigkeit zu erhalten.

41. Die Bestimmungen der Gesetze in der romanischen Schweiz über den Rückfall vergleicht Gautier[35]) mit dem Ergebnisse, daß bei der Verschiedenheit der allgemeinen Gesichtspunkte eine Vergleichung nur in den Einzelheiten möglich sei. Verfasser bekennt sich de lege ferenda zu der Ansicht, daß Rückfall auch dann anzunehmen sei, wenn die mehreren Verbrechen ungleichartiger Natur sind. Dieses System trägt einerseits den kriminalpolitischen Interessen besser Rechnung als das entgegengesetzte, anderseits empfiehlt es sich durch seine leichtere Handhabung in der Praxis.

42. Den Entwurf des St.G.B.s für das Königreich Italien von Minister Ganardelli bespricht in einigen Punkten Professor Dr. Buccellati.[36]) Verfasser wünscht insbesondere eine strengere Durchführung des Territorialitätsprinzips und ein von dem internationalen Vertrauen gefordertes Fallenlassen des Verbots der Auslieferung eines Italieners an das Ausland.

---

[34]) Erster Jahrgang, S. 193 ff.

[35]) Études sur les législations de la Suisse romande. De la Récidive. Ztschr. f. Schweizer Strafrecht. Erster Jahrgang. S. 15—38.

[36]) G. S. Band IX S. 441—449.

43. Über einen von dem belgischen Justizminister der Kammer vorgelegten Gesetzentwurf, welche die vorläufige Entlassung der Verurteilten zum Teil im Anschluß an die bestehenden Einrichtungen der modernen Gesetzgebungen, zum Teil über dieselben hinausgehend zu regeln bestimmt ist, berichtet auf Grund der Mitteilungen das „Weekblad van het recht" M . . . . r.[37])

44. Den Entwurf des italienischen Strafgesetzbuchs bespricht Salomon Mayer.[38])

45. Übersetzung und Kommentar eines Kapitels des chinesischen Strafgesetzbuch in englischer Sprache gibt eine Leidener Dissertation von Ab. Lind jr.[39])

Verfasser will insbesondere die Kolonialstaaten England und Holland auf die Wichtigkeit des eingehendern Studiums des chinesischen Rechtes hinweisen und gleichzeitig gegen die vergleichende Rechtswissenschaft Posts ankämpfen, welche keine Erfolge erzielen könne, ohne beständiges Handinhandgehen mit der historischen Methode.

Bevor man die Gebräuche wilder Volksstämme in Betracht ziehen könne, müsse man erst die Entwicklung der Gesetzgebung civilisierter Nationen erforscht haben, und hier biete gerade das chinesische Recht reiches Material zur Erforschung der Urgeschichte der Gesellschaft und des Gesetzes. Außerdem könne ein Vergleich des chinesischen Rechtes, des Rechtes eines Volkes auf hoher Kulturstufe, das sich vollständig frei von allem westlichen Einfluß entwickelt hat, mit unsern neuern Gesetzbüchern nur von großem Interesse sein und vielleicht unsern Gesetzgebern manche nützliche Anregung geben.

Zur Übersetzung hat er gewählt ein zum Schutze des Marktverkehrs bestimmtes Kapitel in 4 Paragraphen. Dasselbe liefert einen Beweis für die ungeheuere Kasuistik und die bis in die kleinsten Verhältnisse eindringende Normierung des chinesischen Strafrechts.

XIII. Lehrbücher und Kommentare.

46. Die seit dem letzten Berichte erschienenen bezw. zu Ende geführten neuen Auflagen bekannter Lehrbücher sind in dem Bericht über den besondern Teil des Strafrechts (unten S. 662) besprochen. Die erste Lieferung des Lehrbuches von H. Meyer wurde bereits Bd. VII S. 728 erwähnt.

Es sei dem Referenten gestattet, während er im übrigen auf den oben genannten Bericht verweist, auf einen Punkt bezüglich des Bernerschen Lehrbuches noch aufmerksam zu machen; es ist derselbe, der bereits bei Besprechung der ersten Lieferung des H. Meyerschen Lehrbuches hervorgehoben wurde. Es handelt sich um die militärische Todes-

---

37) Arch. f. Strafrecht. 36. Bd. S. 96—98.

38) Arch. f. Strafrecht. 35. Bd. S. 337—369, 416—444.

39) Ab. Lind jr., a chapter of the Chinese penal code. Leiden E. J. Brill, 1887. 73 S. u. Anhang.

strafe. Auch bei Berner sind die einschlagenden Bestimmungen des M.St.G.B. ohne Erläuterung wiedergegeben. Es findet sich die ganz richtige Angabe, daß das M.St.G.B. die Todesstrafe in 18 Fällen kenne, daß sie durch Erschießen zu vollstrecken sei, „im Felde auch dann, wenn sie wegen eines nicht militärischen Verbrechens erkannt worden ist". Der letzte Satz des M.St.G.B. „im Felde auch dann" macht, wenn man ihn nicht erläutert, den Eindruck, als gebe es militärische Verbrechen, auf welche auch im Frieden der Tod durch Erschießen stände. Daß dies nicht der Fall ist, zeigt die Betrachtung der vom Verfasser erwähnten 18 Fälle, in denen das M.St.G.B. den Tod androht. Es handelt sich in allen um im Felde begangene Delikte. Wird im Frieden eine Militärperson zum Tode verurteilt, was nur wegen eines nichtmilitärischen Delikts (Mord, Hochverrat) möglich ist, so erfolgt die Vollstreckung nicht durch Erschießen, sondern Enthaupten.

47. Auch das Lehrbuch des gesamten Privatrechts von Prager[10]) muß Referent erwähnen, weil es Rücksicht nimmt „auf die einschlägigen Materien des öffentlichen Rechts" und unter andern öffentlichrechtlichen Materien auch das Strafrecht und den Prozeß, ersteres auf etwa 9 Seiten, letztern, und zwar Zivil- und Strafprozeß vereinigt, auf 6 Seiten bespricht.

Referent ist nicht zuständig, ein Urteil über den Wert der Darstellung der privatrechtlichen Materien zu fällen; was das über Strafrecht und den Prozeß Geschriebene angeht, so glaubt er bei keinem einigermaßen über die Materie Unterrichteten auf Widerspruch zu stoßen, wenn er diese Abschnitte als vollständig unklar und verworren bezeichnet. Verfasser wirft in dem Abschnitte über Strafrecht, abgesehen überhaupt von der der ganzen Schreibweise anhaftenden Dunkelheit, die verschiedensten Sachen durcheinander. Strafrechtliches und Strafprozessuales steht am falschen Ort als Zusammengehöriges nebeneinander. Der Unterschied zwischen dem, was man Bedingung der Strafbarkeit und Prozeßvoraussetzungen nennt, ist dem Verfasser entschieden unbekannt. Was Verfasser mit seinen Notizen über das Strafrecht bezweckt, ist dem Referenten unklar geblieben. Sie sollen nach dem Titel des Buches doch irgendwie in das Gebiet des Privatrechtes „einschlägig" sein; wie und wo sie aber einschlagen, hat Verfasser nicht hervorgehoben.

Nur ein Beispiel dafür, in welcher Weise die verschiedensten Gegenstände zusammenlaufen. Unter den Gründen, „aus welchen die Verfolgung einer strafbaren Handlung unterbleibt", werden aufgeführt zunächst zu a) persönliche Eigenschaften: Tod des Thäters, unter Umständen Erkrankung, Abwesenheit, daneben steht die Bestimm-

[10]) Lehrbuch des gesamten Privatrechtes in geschichtlicher, dogmatischer und wirtschaftlicher Beziehung mit Rücksicht auf die einschlägigen Materien des öffentlichen Rechtes. Berlin, Guttentag. Bd. I 1888, II 1889, Vgl. bes. Bd. I S. 30—45.

ung des § 178 St.G.B. (Blutschande unter Geschwistern) und die Stellung des Staatsoberhauptes! Es folgt zu b) der Notstand, zu c) der Mangel des Antrages, weiter die Verjährung des § 68, gerade diese mit einer etwas naiven Begründung, die Abolition, die Freisprechung wegen fehlender Beweise.

Es ließen sich noch manche ähnliche Sachen anführen; wir überlassen dem Leser, sich selbst von den Absonderlichkeiten des Verfassers zu überzeugen, möchten nur noch hinzufügen, daß die Darstellung des Prozesses ebenfalls ganz merkwürdig ist. Auch das, worauf es doch in einem Lehrbuch des Privatrechts ankam, nämlich auf die Besprechung der Beziehungen insbesondere zwischen Zivilprozeß und Zivilrecht, wird bei Schilderung des Prozesses nicht einmal mit einem Worte angedeutet.

XIV. Geltungsgebiet des Strafgesetzes.

48. Mit Rücksicht auf das bisher den Berichten der Zeitschrift zu Grunde gelegte System muß hier des Buches von Heyking[41]) über die Exterritorialität erwähnt werden, obwohl Referent der Ansicht ist, daß diese Materie in das Strafprozeßrecht und nicht in das Strafrecht gehört.

Nur ein kleiner Teil des Buches, dessen Inhalt die Lehre der Exterritorialität wesentlich von der völkerrechtlichen Seite behandelt, ist für den Kriminalisten von Interesse, nämlich derjenige, in dem es sich um die Ausnahmestellung des Exterritorialen gegenüber der Strafgerichtsbarkeit des Aufenthalts-Staates handelt. Ohne sonst wesentlich Neues in dieser Beziehung beizubringen, führt Verfasser eine Reihe von teilweise durch das G.V.G. außer Kraft gesetzten gesetzlichen Bestimmungen des In- und Auslandes über die Befreiung von der Gerichtsbarkeit an.

Im Gegensatz zur Strafgerichtsbarkeit ist nach Verf. der Exterritoriale der Polizeigewalt des Aufenthaltsstaates unterworfen; den zur Sicherheit und Wohlfahrt des Publikums gegebenen Bestimmungen hat er sich zu fügen. Verfasser hebt hervor, daß aber auch die Polizeigesetze dem Exterritorialen gegenüber leges imperfectae seien, da auch wegen Polizeiübertretung jede Strafe und Zwangsmaßregel ausgeschlossen sei.

49. Über den Grundsatz nulla poena sine lege im aargauischen Strafrecht handelt Dr. Hermann Guggenheimer, Advokat in Zürich.[42]) Jener für das heutige Strafrecht fundamentale Satz wird im Art. 19 der aargauischen Staatsverfassung vom Jahre 1885 ausdrücklich ausgesprochen, aber dadurch verletzt, daß § 1 des

---

[41]) L'exterritorialité par le baron Alphonse de Heyking. Berlin 1889, Puttkammer und Mühlbrecht 170 S.

[42]) Zeitschrift f. Schweizer Strafrecht. Erster Jahrgang S. 306–313.

Zuchtpolizeigesetzes fünf Delikte als zuchtpolizeiliche anführt, ohne daß irgendwo eine Definition zu finden wäre.

XV. Verbrechen im allgemeinen.

50. v. Buri[43]) führt aus, daß die besonders von Rohland vertretene Unterscheidung zwischen Gefährdungs- und bloßen Polizeidelikten haltlos sei. Einerseits erweise sich der Begriff der generellen Gefahr, von welchem Rohland ausgeht, bei genauerer Betrachtung als unhaltbar, andererseits sei nicht abzusehen, wie sich bei der gerade von diesem Schriftsteller hervorgehobenen innern Verwandtschaft beider Deliktsarten eine derartige prinzipielle Gegenüberstellung rechtfertige. Die Behauptung, daß zum Begriffe des Versuchs eine Gefährdung von Rechtsgütern gehöre, entbehrt bei Rohland jeder Begründung. Wäre sie richtig, so würde Versuch nur dann angenommen werden können, wenn nach dem Aufhören der Handlung noch eine Weiterentwicklung der Kausalität stattfindet.

Die Folgerungen, zu welchen Rohland, ausgehend von dem Begriffe der generellen Gefahr als einer nur möglichen, gelangt, führen notwendig zur subjektiven Theorie. Diese wird dann weiter ausführlich gegen Binding und v. Liszt verteidigt unter gleichzeitiger Bekämpfung der Rechtsgütertheorie. — Bemerkt sei, daß es nach dem Verfasser unzutreffend ist, wenn der subjektiven Theorie der Vorwurf gemacht wird, sie führe zur Bestrafung abergläubischer Absicht vorgenommener Handlungen. Denn hier fehle es an dem Bewußtsein der Kausalität.

XVI. Subjekt und Objekt des Verbrechens.

51. Gegen Keßlers Lehre vom Objekte des Verbrechens hatte sich Finger unter Aufstellung folgender Sätze gewendet:[44])

1. Keinem Unachten ist eine andere Verletzung wesentlich als die Vertretung (Übertretung) einer Norm.

2. Die Behauptung, daß jedes Verbrechen gegen ein rechtlich geschütztes Interesse gerichtet sei, ist zu verwerfen.

3. Dies gilt nicht etwa nur von den sog. einfachen Ungehorsamsdelikten, sondern von jeder Art von Verbrechen.

Diese Sätze sucht nun seinerseits Keßler[45]) in einem Aufsatze eingehend zu widerlegen, der in bekannter Weise ohne Ansehen der Personen allerhand Liebenswürdigkeiten in reichlichem Maße spendet. Gegenüber dem ersten Satze führt er aus, daß derselbe tautologisch sei. Nach positivem Rechte ist Unrecht gleichbedeutend mit Normwidrigkeit. Die Frage ist aber die, ob die Normen ihrem wahren

---

[43]) Über den Begriff der Gefahr und seine Anwendung auf den Versuch. G.S. XL. Bd., S. 503—540.

[44]) Gerichtssaal XL. Bd., S. 139—157 (vgl. Z VIII, S. 646 und 647).

[45]) Neuestes vom Objekte des Verbrechens, Gerichtssaal XL. Bd., S. 580 bis 603.

Sinne nach nur solche Handlungen verbieten, welche im konkreten Falle dem zu schützenden Interesse zuwiderlaufen. Finger verneint das. Zwar will auch seiner Meinung nach der Gesetzgeber nur das Interesse schützen, in concreto aber komme es gar nicht darauf an, ob durch die Handlung das durch die Norm geschützte Interesse thatsächlich verletzt werde: die Strafe trete auch ohne das ein. Keßler mache sich daher einer Verwechselung der gesetzgeberischen Motive mit dem Inhalt des Gesetzes selbst schuldig. Der Angegriffene lehnt diese Auffassung mit Entschiedenheit ab. Der Zweckgedanke des Gesetzgebers bildet ein wesentliches Moment bei der Interpretation des Gesetzes. Wo also kein Interesse verletzt ist, da kann vernünftigerweise nicht gestraft werden. Auch das von Finger hervorgehobene Beispiel des Mordes, begangen an einem blutdürstigen asiatischen Despoten, verfängt nicht; denn geschützt wird das Interesse des Einzelnen an seinem Leben, nicht das der Gesamtheit an einem Leben schlechthin. Endlich kann sich Finger auch nicht auf die Strafbarkeit des Versuches berufen. Insofern er das thut, geht er von der Unterstellung aus, daß für jede verbrecherische Handlung der Eintritt eines wirklichen Schadens verlangt werde, während doch nur die Gefährdung eines Rechtsgutes als wesentlich erscheint. — Auch der zweite und der dritte Satz sind bei genauerer Betrachtung nicht haltbar. Überhaupt muß die ganze Kategorie der „Ungehorsamsdelikte" verworfen werden, da auch diejenigen Normen, welche Finger im Anschluß an Binding und v. Liszt hierher rechnet, ein Interesse schützen wollen und keineswegs zur bloßen Übung des Gehorsams gegeben werden. Das Charakteristische dieser Normen findet Keßler darin, daß sie eine nur in abstracto gefährliche Handlung verbieten. Er macht daher den Vorschlag, zwischen schädlichen, in concreto gefährlichen und in abstracto gefährlichen Handlungen zu unterscheiden, und diese Unterscheidung als Einteilungsgrund der Delikte zu behandeln.

52. Gierkes Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung bietet eine Reihe für die Leser der Zeitschrift interessante Erörterungen. So ist insbesondere der Abschnitt, welcher den Umfang der körperschaftlichen Rechtsfähigkeit behandelt (S. 141 ff.) strafrechtlich von Bedeutung, und in ihm wieder vor allem die Betrachtung über die Individualrechte der Körperschaften. Verbandspersonen und Einzelpersonen stehen sich nach Gierke prinzipiell gleich, besonders bez. der Vermögensrechte, in denen sich aber die Individualrechtsfähigkeit der Körperschaft nicht erschöpft. Mit aller Schärfe wendet sich Verf. gegen die Theorie, welche neuerdings den Körperschaften „die Ehre abschneiden will", er weist darauf hin, daß das St.G.B. in §§ 196 und 197 Körperschaften gegen Beleidigungen, in § 187 gegen Kreditverleumdung schützt. Falsch sei es z. B. mit dem R.G. in derartigen Sätzen „Undenkbares", anomale Singularitäten zu sehen. Ursache solcher Anschauun-

[46]) Berlin, Weidmann. 1887, 1024 S.

gen sei das irrtümliche Dogma von dem fiktiven Wesen der juristischen Person. In Hinsicht auf eine Reihe von Ausdrücken des St.G.B. (öffentliche Angelegenheiten, politische Rechte, Behörde usw.), welche bez. der Körperschaften und körperschaftlichen Organe usw. von Wichtigkeit sind, finden sich (§ 161 ff.) Bemerkungen. Interessant sind auch die Ausführungen des Verf. über die privatrechtlichen und öffentlichrechtlichen Körperschaften und ihre Eigenart, desgleichen diejenigen über die körperschaftliche Partei- und Prozeßfähigkeit (S. 733 ff.)

Ausführlich wird die Frage der Deliktsfähigkeit der Körperschaft besprochen (S. 743 ff.) Verf. schildert die geschichtliche Entwickelung dieser Lehre; niemals sei in Deutschland der römische Satz rezipiert, daß eine Gemeinheit nicht delinquieren könne. Rezipiert sei die mittelalterliche Doktrin, welche durchweg an dem germanischen Begriff des Körperschaftsdelikts festgehalten habe. Erst seit Ende des 18. Jahrhunderts ist durch die romanisierende Doktrin die Unmöglichkeit des Körperschaftsdelikts mit Erfolg geltend gemacht, ohne jedoch Gesetzgebung und Praxis sich gänzlich unterwerfen zu können. In neuerer Zeit scheint ein Umschwung zu beginnen. Unter den Romanisten haben sich z. B. Windscheid, Dernburg und Bekker energisch für die Zulassung von Deliktsklagen gegen juristische Personen im heutigen Recht ausgesprochen. Unter den Kriminalisten vertritt den Gedanken besonders v. Liszt.

Die herrschende Lehre verneint insbesondere die für jede Deliktsklage präjudizielle Frage der Deliktsfähigkeit der Korporationen. Diese Ansicht hat, wie Verf. an einer Reihe von Fällen zeigt, zu einer Reihe von dem Rechtsbewußtsein geradezu ins Gesicht schlagenden Entscheidungen geführt; auch wo die Entscheidungen dem Rechtsbewußtsein entsprechen, ist der grundsätzliche Standpunkt meist ein verfehlter, von der „fingierten“ oder „künstlichen“ Handlungsfähigkeit usw. ausgehender. Andre Entscheidungen haben dagegen die Deliktsfähigkeit der Korporation offen bejaht; in gewisser Weise steht auch das R.G. auf der gleichen Grundlage, wenn es auch der prinzipiellen Frage vorsichtig ausweicht.

Nach Verf. Ansicht kann nicht das Vorhandensein, sondern nur der Umfang der Deliktsfähigkeit der Korporationen zweifelhaft sein. In dieser Beziehung muß der an sich einfache, jedoch im einzelnen oft schwierig auszulegende Grundsatz durchgreifen, daß durch die rechtliche Begrenzung des gemeinheitlichen Aktionsbereichs auch der Kreis der einer Gesamtperson zurechenbaren schuldhaften Handlungen begrenzt wird. Ein „Körperschaftsdelikt im Rechtssinne liegt also stets nur insoweit vor, als eine unerlaubte Handlung an sich in die der fraglichen Verbandseinheit vom Recht gesetzte Lebenssphäre hineinfällt“ (S. 755). Wo jedoch nicht bloß das rechtliche Dürfen, sondern das rechtliche Können einer Verbandsperson endet, da endet auch ihre Deliktsfähigkeit. Was daher jenseits der Grenzen des körperschaftlichen Lebensgebietes mit körperschaftlichen Mitteln in körperschaftlichen Formen rechtswidrig geschieht, gilt im Rechtssinne lediglich als schuldhaftes Handeln der beteiligten Individuen (S. 758).

Bez. der Voraussetzungen des Körperschaftsdelikts geht Gierke davon aus, daß eine Gesamtperson die Delikte begeht, welche ein verfassungsmäßiges Organ als solches innerhalb seiner Zuständigkeit begeht. Die Gesamtperson wird auch hier durch Organe, jedoch durch jedes Organ voll und unmittelbar dargestellt. „Beamte bringen, wenn und soweit sie als Organe fungieren, genau in derselben Weise wie Oberhaupte und Versammlungen die wollende und handelnde Gesamtpersönlichkeit zur rechtlichen Erscheinung.“ (A. M. des R.G.) „Damit jedoch die rechtswidrige Handlung irgend eines Organs als Körperschaftshandlung gelte, muß dasselbe nicht bloß als solches auftreten, sondern im Bereiche seiner Zuständigkeit funktionieren. Immerhin erschöpft das Körperschaftsdelikt als solches überhaupt niemals den Thatbestand, in dem es sich verwirklicht, sondern läßt stets einen Rest von selbständiger Individualverschuldung der als Organe des Gemeinwesens fungierenden Menschen stehen.

Verf. wendet sich zum Schluß zur Frage der Bestrafung von Körperschaften; daß sie denkbar sei, könne nur ein einseitiger Doktrinarismus leugnen, sie sei weiter nicht bloß möglich, wie Verf. ausführt, sondern auch gerecht; die theoretischen Einwände werden als irrig und nicht stichhaltig abgewiesen. Das positive Recht verhält sich dem Gedanken gegenüber ablehnend. Durch das Schweigen des St.G.B. seien jedoch, wie gegen Binding behauptet wird, die Androhungen von Körperschaftsstrafen in andern Reichs- oder Landesgesetzen nicht präjudiziert. Schon heute verwendet der Staat die Entziehung des Rechts auf Existenz oder einzelner körperschaftlicher Rechte als Strafmittel gegen juristische Personen. Allerdings hat man die Form eines gegen die Körperschaft gerichteten Strafprozesses zu vermeiden gesucht und die des Zivilprozesses eingeschlagen, der in Wahrheit ein Strafprozeß ist. Anders das bayer. Genossenschaftsgesetz, welches die strafprozessuale Form wählte. Eine Reihe von hier her gehörigen Fällen werden vom Verf. unter Hinweis auf die gesetzlichen Bestimmungen aufgezählt (S. 781). Das neueste Recht der Schweiz hat die Körperschaftsstrafe sehr entschieden anerkannt. — Außer Geld- und sonstigen Vermögensstrafen sind nach Verf. auch Verweise und sonstige Ehrenstrafen gegen Körperschaften dem heutigen Recht nicht fremd.

XVII. Versuch.

53. Das umfangreiche Buch Baumgartens über den Versuch[47]) zerfällt in einen historischen Teil und in eine Darstellung der heutigen Lehre. Ersterer übertrifft an Umfang den zweiten (344 S.). An der Spitze steht das römische Recht. Verfasser scheidet in der Entwickelung der römischen Lehre drei Epochen: Die erste derselben um-

---

[47]) Die Lehre vom Versuche des Verbrechens. Stuttgart. Enke 1888. 471 S.

faßt die Zeit, in welcher das Volk Recht sprach. Weder in Rechtsaufzeichnung noch Rechtsprechung findet sich eine systematische Auffassung des Verhältnisses zwischen Versuch und Vollendung. Auch während des zweiten Abschnittes, des Quästionenprozesses, fehlt es an klarer Auffassung des Versuchsbegriffes. Erst in der dritten Spanne Zeit, während der extraordinaria cognitio, kann man überhaupt von einer Ausbildung des Strafrechts reden; die früher mehr politische Behandlung der Strafrechtspflege tritt vor der juristischen in den Hintergrund. In dieser Zeit hat man sich, wenn auch nicht „zur wissenschaftlichen Erfassung des Versuchsbegriffes als selbständiger Schuldform (?) erhoben“, so doch mehr und mehr die nur kasuistische Behandlung der einzelnen Versuchsfälle verlassen. Die einzelnen Verbrechen, bei denen man den Versuch ganz allgemein strafte, werden vom Verfasser einzeln besprochen; er zählt dahin von crimina publica u. a. das homicidium, crimen majestatis, adulterium, ambitus. Bezüglich des Pekulats wird die Frage offen gelassen. Dagegen ist man beim falsum, und vis bei Aufzählung einzelner strafbarer Versuchshandlungen stehen geblieben, ausgenommen vielleicht die Münzfälschung. Bei den Privatdelikten war von Bestrafung des Versuches nicht die Rede; vielmehr half hier der allgemeine Begriff der injuria aus. Vielfach wurde die Bestrafung einzelner Versuchshandlungen durch Aufstellung der crimina extraordinaria vermittelt. Da nun die Versuchstheorie systematisch im römischen Recht überhaupt nicht durchgeführt war, so war es klar, daß die Juristen an tiefer liegende Fragen der Lehre nicht herantraten. Dahin gehört insbesondere auch die Lehre vom sog. untauglichen Versuch. Trotzdem aber beruft man sich Anfang des 19. Jahrhunderts bei Aufwerfung dieses Problems vielfach auf das römische Recht. Einzelne allgemein gehaltene Quellenstellen dienen den einander widerstrebenden Ansichten in gleicher Weise als Argumente.

Die Strafe der Versuchshandlungen war die des vollendeten Verbrechens. Milder waren nur einzelne crimina extraordinaria. Eine scharfe Scheidung von Vorbereitungs- und Ausführungshandlungen oder von Graden des Versuches ist nirgends zu finden. Ebenso fehlen dem römischen Recht allgemeine Regeln über die Straflosigkeit des Rücktrittes vom Versuche. Verfasser schildert weiter, in welcher einseitigen Weise die verschiedenen Zeiten und Schulen die römischen Rechtssätze zur Unterstützung ihrer Theorieen heranzogen, und wie die ersten Vertreter der richtigen Ansicht, wie z. B. Bynkershoek (1783) nicht durchzudringen vermochten.

Der zweite Abschnitt des geschichtlichen Teils behandelt die Entwickelung der Versuchslehre im Mittelalter. Verfasser hebt hervor, daß sich der erste wissenschaftliche Ausbau der Lehre bei den italienischen Juristen vollzog, von denen Odofredus das Verdienst der Anregung gebührt; eine weitere Ausbildung erfuhr sie durch französische Juristen. Das meiste verdanken wir dem Umstande, daß die Schriftsteller in regem Verkehr mit der Praxis standen, welche nicht allein auf das römische Recht, sondern auch auf das kanonische und longobardische

Recht Rücksicht zu nehmen hatten. Gerade beide letztgenannten Rechte waren für die Ausbildung der Lehre von besonderer Wichtigkeit.

Vor den italienischen Juristen bespricht Verfasser die Glossatoren. Trotz Schwankens im einzelnen stimmen sie darin überein, daß sie in ganz willkürlicher, in den Quellen nicht begründeter Weise unterscheiden zwischen dem Versuch bei crimina atrociora und non atrociora, und daß sie Straflosigkeit des freiwilligen Rücktrittes anerkennen bei allen Verbrechen mit Ausnahme der crimen majestatis. Über die Frage, ob Straflosigkeit oder Strafbarkeit des Versuches das Regelmäßige gewesen, gehen sie auseinander. Zwischen den Glossatoren und der italienischen Praxis vermittelt Odofredus, auf dessen Ausführungen die spätern Versuchsdarstellungen im M. A. beruhen. Auch in ihnen schwanken die Ansichten. Die einen stehen streng auf dem Boden des römischen Rechts, die andern auf der insbesondere durch Einfluß des lombardischen Rechts und italienischen Statutarrechts, sowie des kanonischen Rechts gebildeten generalis consuetudo. Mit der Einwirkung der germanischen Anschauungen kommt es in der Praxis immer mehr zur Berücksichtigung des Eintrittes des Erfolges der That, zu einem Zurückdrängen des subjektiven Standpunktes.

Faßt nun auch die Litteratur jener Zeit den Begriff des Versuchs richtig auf als ein cogitare, agere, sed non perficere, so fehlt es doch an jeder juristischen Konstruktion des Begriffs. Infolge dessen kam man nicht zur scharfen Scheidung von Versuch und Vollendung einerseits, von Versuch und Vorbereitungshandlung anderseits. Man schwankt weiter zwischen Strafbarkeit und Straflosigkeit des Versuchs: die prinzipielle Unterscheidung von tauglichem und untauglichem Versuch ist jener Litteratur fremd; über eine Kasuistik kommt man nicht hinaus. Auch Grade des Versuchs unterscheidet man noch nicht, später trennt man actus remotus und proximus oder wie Baldus bei Unzuchtsverbrechen den actus verbi, actus facti remotus, und actus facti proximus. Eine feste Begriffsbestimmung fehlt noch im 16. Jahrhundert für den conatus remotus und proximus. Immer mehr aber fand unter Einwirkung des deutschen Rechts die Ansicht Ausdehnung, daß der Versuch milder als das vollendete Delikt zu strafen sei; im 16. Jahrhundert ist diese dem römischen Recht entgegengesetzte Ansicht die herrschende; nur bezüglich der crimina atrocissima schwankt man. Ebenso wird je nach Fortschreiten der Handlung oder nach der Schwere des herbeigeführten Schadens die Strafe abgemessen. Auch mit der „Reue" beim Versuch beschäftigt man sich später, wenn auch in rein kasuistischer Weise.

Der dritte Abschnitt ist überschrieben: „Die Carolina und die Doktrin bis Mitte des 18. Jahrhunderts"; er enthält mehr als die Überschrift andeutet. Ehe die Carolina besprochen wird, behandelt Verfasser das deutsche Recht zur Zeit der Rechtsbücher. Verfasser faßt seine Ansicht dahin zusammen, daß zu jener Zeit Versuchshandlungen (z. B. Schwertzücken up enes andern mannes scaden) unter Strafe gestellt werden, daß aber die zur Bildung des Versuchsbegriffs

nötige Abstraktion fehlte, da jene Handlungen „als selbständige, in sich vollendete Verbrechen" angesehen werden. Im Zusammenhang steht damit, daß jener Zeit der Satz unbekannt ist, daß Versuch milder zu strafen sei als Vollendung. Artikel 170 C.C.C. enthält das erste allgemeine, den verbrecherischen Versuch bedrohende Strafgesetz. Der Versuch wird „gleichsam als Torso" dem vollendeten Delikt entgegengestellt. Außerdem enthält die Carolina noch besondere Bestimmungen gegen den Versuch der Notzucht und des Kirchendiebstahls (Art. 119, 172). Von den Vorbereitungshandlungen soll er getrennt werden durch das Erfordernis „etlicher scheinlicher Werke, die zur Vollbringung der Missethat dienstlich sein mögen". Nicht aber haben etwa, wie vielfach von namhaften Schriftstellern behauptet worden ist, diese Worte Bezug nehmen wollen auf die Frage des untauglichen Versuchs. Die alte Unterscheidung von delicta atrociora und non atrociora findet insofern Berücksichtigung, als der Versuch gestraft wird allein bei mit peinlicher Strafe bedrohten Verbrechen. Stufen des Versuchs erwähnt die C.C.C. nicht, wohl aber erhält durch sie die italienische Lehre von der milderen Bestrafung des Versuchs Gesetzeskraft. Freiwilliger Rücktritt hob die Versuchsstrafe auf.

Das zweite Kapital des Abschnittes behandelt die Doktrin bis Mitte des 18. Jahrhunderts, eine Zeit, die in litterarischer Hinsicht höchst unfruchtbar ist. Die Carolina wird zunächst fast ganz ignoriert. Perneder z. B. (1540) spricht, ohne Art. 178 zu beachten, noch von dem jus commune, welches den conatus pro effectu bestrafe. Auch die neue Epoche Berlichs und Carpzows bietet für unsre Lehre nichts Neues. Man beschäftigte sich in jener Zeit weniger mit wissenschaftlicher Arbeit als mit dem Abfassen von Konsilien.

Als vierten Abschnitt behandelt Verfasser die Zeit vom 18. Jahrhundert bis zur Gegenwart. An erster Stelle bespricht er die französische Theorie, Gesetzgebung und Rechtsprechung vom Ende des Mittelalters bis zum Jahre 1791. Auch die französische Doktrin knüpft an die delicta atrociora und leviora an. Bei erstern wurde fast allgemein gleiche Strafbarkeit des Versuchs und der Vollendung angenommen, bei letzteren für mildere Strafbarkeit des Versuchs geredet. Beim Majestätsverbrechen weiter wurde sogar schon jede Äußerung hochverräterischer Vorsätze mit dem Tode bestraft, auch bei andern delicta atrocissima, z. B. dem assassinat, dem Giftmord war man besonders streng, eine feste Versuchstheorie fehlt gänzlich. Das zweite Kapitel behandelt die geschichtlichen Vorläufer des Code pénal von 1810. Noch der Code von 1791 enthält keine allgemeine Bestimmung über die Strafe des Versuchs, nur bei einzelnen Delikten wird seiner ausdrücklich gedacht; bei den übrigen blieb er straflos. Endlich schafft das Gesetz vom 22. Prairial IV. mit Rücksicht auf diese Lücke in jenem Gesetz die Bestimmung über die Strafbarkeit des Versuchs, welche in den code pénal von 1810 fast unverändert übernommen wurde „toute tentative de crime, manifestée par des actes extérieures, et suivie d'un commencement d'exécution sera punie comme le crime

même usw. Der Artikel 2 des Code p. von 1810, der diese Bestimmung ziemlich wörtlich aufnahm, wird vom Verfasser genau besprochen. Nach einer kurzen Kritik der Fassung desselben und nachdem er weiter darauf aufmerksam gemacht, daß in der französischen Litteratur über den Versuch die geschichtliche und philosophische Seite die schwächste ist, hebt Verfasser hervor, daß der Versuchsbegriff vom reinen juristischen Standpunkt aus, was seine Scheidung von der Vollendung und der Vorbereitung des Delikts angeht, genaue Beachtung gefunden hat.

Aus der nun folgenden eingehenden Schilderung seien eine Reihe von wichtigen Sätzen hervorgehoben. Zur Bezeichnung des Anfangspunktes der Strafbarkeit beim Versuch gebraucht Art. 2 den Ausdruck commencement d'exécution. Bezüglich der genauen Definition desselben ist man uneinig. Die einen wollen die Strafbarkeit eintreten lassen mit dem Schlußakte, „durch den der Thäter jenes besondere Rechtsgut angreift, welches er zu verletzen beabsichtigt", mit dem acte constitutiv du délit; die andern wollen auch die Handlungen strafen, „welche mit Rücksicht auf das Wesentliche im Verbrechen nur Vorbereitungen bilden, trotzdem jedoch geahndet werden müssen „par leur extrême voisinage, par leur contact avec les éléments constitutifs de l'infraction, qu'il s'agit d'accomplir." Andere wieder erkennen gegenüber beiden unbefriedigenden und ungenügenden Theorieen an, daß eine sichere allgemeine Formel unmöglich sei, und überlassen der Praxis, den einzelnen Fall zu entscheiden; die Rechtsprechung wieder zeigt, wie eingehend geschildert wird, große Schwankungen. Die Frage des untauglichen Versuchs wird merkwürdig wenig berührt, für die Strafbarkeit des sog. absolut untauglichen Versuchs erhebt sich fast keine Stimme, für oder gegen die Strafbarkeit des sog. relativ untauglichen Versuchs wird ohne scharfe Unterscheidung und tiefere Auffassung Stellung genommen. Auch was Scheidung der absoluten und relativen Untauglichkeit angeht, ist weder Theorie noch Praxis einig. Besonders behandelt wird das délit manqué; es ist nach Hélié nicht denkbar bei Delikten, deren Vollendung einen äußerlichen, materiellen Erfolg nicht erfordert, bei denen das crime manqué in das crime consommé übergehen würde. Zwischen simple tentative und délit manqué wird scharf geschieden. Dem Begriff kommt, wie nachgewiesen wird, eine andre Bedeutung zu, als dem „beendeten Versuch" der deutschen Litteratur. Gegen die durch den Code p. verfügte gleiche Bestrafung von Versuch und Vollendung ist bisher mehrfach, besonders von Rossi, aber vergeblich gekämpft. Der schwächste Punkt der französischen Gesetzgebung und Jurisprudenz ist die Behandlung des désistement volontaire; alle die vielen Fragen, mit denen sich die deutsche Litteratur beschäftigt, werden kaum berührt.

Der folgende Abschnitt behandelt das italienische Recht und zwar zunächst die Gesetzgebung. Sie führt zurück auf den toskanischen Codex von 1786, welcher nur einzelne Versuchsfälle bei bestimmten Delikten hervorhob. Nachdem ein Entwurf von Nani und Rafaelli, der sich an den französischen code pénal eng anschloß, nicht Gesetz ge=

worden war, ordnet der Codex von 1808 mildere Bestrafung des Versuchs an. An seine Stelle trat 1812 der code pénal, er wurde im Laufe der Zeit abgelöst durch Partikulargesetzgebung, insbesondere auch durch den sardinischen Codex von 1859, dessen Sätze ausführlich geschildert werden. Er unterscheidet, wie hervorzuheben ist, zwischen delitto tentato und mancato; französischer Einfluß zeigt sich auch in dem principi di esecutione, mit dem die Strafbarkeit beginnt. Er schweigt über untauglichen Versuch. Bezüglich der Schwere der Versuchsstrafe schwanken die italienischen Partikulargesetze, fast überall wird das delitto mancato besonders schwer gestraft. Was weiter die italienische Doktrin angeht, so hat Carrara zuerst die beiden konstitutiven Elemente des Versuchs, Vorsatz und Gefahr, nach seiner Terminologie, die moralische und physische Seite des Versuchs behandelt. Er stellt fest, daß Fahrlässigkeit den Versuch begrifflich ausschließe. Weiter sei bestimmter Vorsatz nötig, der „vollständig in sich abgeschlossen" sei. Versuch könne daher bei im Affekt begangenen Handlungen nicht angenommen werden. Wo Gefahr nicht vorhanden ist, ist Versuch undenkbar. Über die Bestimmung des „Anfangs der Ausführung" herrscht Streit. Was den Versuch mit untauglichen Mitteln angeht, so ist man, „weil die Ruhe der Gesellschaft und die öffentliche Sicherheit nicht erschüttert" wird, im allgemeinen gegen seine Strafbarkeit. Eine Mittelmeinung vertritt Carrara. Auch die Rechtsprechung erkennt die Straflosigkeit des absolut untauglichen Versuchs an. Viel mehr als in Frankreich und Deutschland unterscheidet man Stufen des Versuchs; besonders streng wird das delitto mancato beurteilt als letztes Versuchsstadium. Carrara verlangt für das delitto mancato, daß alles zur Herbeiführung des Erfolges Erforderliche geschehen sei, und daß die Vollendung nur infolge eines von der Handlung unabhängigen Zufalles unterblieb. Gegen die mildere Bestrafung des Versuchs ist heute niemand mehr. Über die Frage des freiwilligen Rücktritts ist dagegen Streit; man schwankt, ob er die Strafe mildern oder ausschließen solle, ob nur Reue oder auch Furcht zu berücksichtigen sei. Carrara ist für Ausschließung der Strafe.

Weiter geht Verfasser über zur eingehenden Schilderung der deutschen Doktrin, Gesetzgebung und Rechtsprechung. Er bespricht kurz das Eindringen der Philosophie in das Strafrecht während des vorigen Jahrhunderts, ihr Überhandnehmen und die gegen sie im 3. Jahrzehnt des 19. Jahrhunderts beginnende Rückströmung, bis die aufblühende historische Richtung durch die eindringende Hegelsche Philosophie vernichtet wurde, und geht dann über zum Auftauchen der Streitfrage über den untauglichen Versuch. Schon Tittmann und Feuerbach werfen sie auf, Cropp, Mittermaier, letztere zuerst zwischen absolut und relativ untauglichen Mitteln scheidend, folgen. Feuerbach ist Führer der objektiven Schule, ganz oder teilweise folgen ihm u. a. Hepp, Heffter, Roßhirt, anfangs Mittermaier. Führer der subjektiven, für Strafbarkeit des untauglichen Versuchs sprechend, sind Grolmann und Tittmann. Vermittelnde Ansichten vertreten in verschiedenster

Weise Cropp, Mittermaier, letzterer vielfach schwankend, Zachariä, Köstlin, Osenbrüggen u. s. w. Sie alle werden vom Verfasser genau kritisiert.

Ebenso wie vielfach bezüglich der Entscheidung der Frage des untauglichen Versuchs waren die verschiedenen Strafrechtstheorieen der einzelnen Kriminalisten für die Frage nach dem Anfangspunkt der Strafbarkeit von Einfluß. Mittermaier findet in zwei Momenten den Unterschied zwischen Vorbereitung und Versuch, einmal in der Festigkeit des Entschlusses, zweitens in der objektiven Verschiedenheit der äußern Handlung. Er kommt aber, noch dazu da er auf das erste Merkmal selbst wenig gibt, über eine schwankende Kasuistik nicht heraus. Auch Zachariae, Luden u. a. kommen nicht zu scharfen Begriffen. Ebenso ist man bezüglich der Strafbarkeit oder Straflosigkeit der Vorbereitungshandlungen sehr verschiedener Ansicht. Darüber, daß Versuch nur bei „absichtlichen" Verbrechen möglich sei, ist man einig (a. M. nur Hepp), man betont weiter, daß man nur „durch Umschreibung der Vollendung" den Versuch als korrelaten Begriff bestimmen könne. Bestritten ist unter jenen Schriftstellern, ob Versuch bei jedem Delikt möglich sei, sowie ob Versuch der Teilnahme denkbar und strafbar sei. Bezüglich der Stufen des Versuchs und ihrer Benennung herrscht große Verschiedenheit, ebenso was die Einwirkung des freiwilligen Rücktritts angeht. Je nach den verschiedenen Strafrechtstheorieen schwankt die Entscheidung. Die, welche für Straflosigkeit sind, belegen ihre Ansicht teils mit Rechts- teils mit Zweckmäßigkeitsgründen. Seit Mitte des 18. Jahrhunderts ist man dagegen ziemlich einhellig für mildere Strafe des Versuchs.

Verfasser geht sodann nach Besprechung der deutschen und österreichischen Partikulargesetzgebung, deren Sätze er mit Rücksicht auf den Anfangspunkt der Strafbarkeit, den untauglichen Versuch, die Stufen des Versuchs, die relative Strafbarkeit, sowie den freiwilligen Rücktritt schildert, über zu der Praxis bis zur Einführung des R.Str.G.B. und zur Schilderung der Versuchstheorie von Mitte des XIX. Jahrhunderts bis zur Gegenwart. Den Beginn macht die Theorie Buris. Verfasser tadelt in seiner Kritik die unnatürliche Konstruktion der Straflosigkeit des Rücktritts vom Versuch, zu der Buri, der doch das Wesen des strafbaren Versuchs in den Willen des Handelnden legt, gezwungen ist. Die ganze Theorie des untauglichen Versuchs sei praktisch nicht verwertbar, sie verletze das Rechtsgefühl. Buri selbst habe sie, von seinem Standpunkte aus mit Unrecht, beim sogenannten „Totbeten" aufgegeben. Die Deduktionen Buris seien überhaupt nicht juristische, sondern psychologische. Auf Buri folgt die Besprechung der Theorie Geyers. Nach ihr ist, wie das vollendete Verbrechen als die vollständige, das versuchte als die teilweise Verwirklichung der bösen Absicht strafbar. Im Prinzip genügt daher zur Strafbarkeit, daß die Absicht, wenn auch nur zum geringsten Teil, realisiert ist. Der Bestrafung der Vorbereitungshandlungen stehen praktische Hindernisse im Wege, man straft erst wegen Versuchs, wenn in der Handlungsweise der Thatbestand des beabsichtigten Verbrechens

auf erkennbare Weise sich darstellt. Versuch mit untauglichen Mitteln sei prinzipiell straflos zu lassen, weil die Absicht durch die Handlung in keiner Weise verwirklicht wird. „Was er (der Verbrecher) will, thut er nicht, und was er thut, will er nicht.“ Das gleiche Prinzip gilt bei Versuch am untauglichen Objekt. Geyer ist gegen Straflosigkeit des Rücktritts. Die Kritik dieser, das Gegenstück zu der Buris bildenden Theorie hebt hervor, daß die Anschauung von der teilweisen Verwirklichung falsch sei; insbesondere führe Geyers Darstellung zu ganz schiefen Resultaten, vor allem beim untauglichen Versuch; Geyer selbst führe sie deshalb auch nicht streng durch. Im Gegensatz zu Buri und Geyer vermitteln Andere, z. B. Hälschner, zwischen den beiden Extremen; auch sie treffen, wie Verfasser in ausführlicher Kritik nachzuweisen versucht, nicht das Richtige. Das Gleiche gilt von Cohn, dessen bekanntes Werk vom versuchten und unvollendeten Verbrechen (vgl. dazu Liszt in Z I S. 93 ff.) ausnehmend scharf vom Verfasser kritisiert wird. Mit einer Darstellung des Inhalts der §§ des R.Str.G.B. über den Versuch schließt der historische Teil. Es folgt sodann der dogmatische Teil der Darstellung. Der I. Abschnitt behandelt die Begriffsmerkmale des Versuchs, das I. Kapitel die subjektive Seite des Versuchsbegriffs. Zunächst wird der dolus als unerläßliches Merkmal desselben besprochen, dolus eventualis, specialis und alternativus beim Versuch werden behandelt. Einen Versuch fahrlässiger Verbrechen gibt es nicht. Der Umstand, daß der Thäter selbst an das Vorhandensein des normwidrigen dolus glaubte, vermag den Mangel desselben nicht zu ersetzen. Straflosigkeit des Wahndelikts ist allgemein anerkannt. Verfasser bespricht weiter die Lehre vom untauglichen Versuch

Bei bestimmten Delikten, so wird im folgenden Paragraphen ausgeführt, hat der Vorsatz die Eigentümlichkeit, daß er nur auf die konkrete Rechtsverletzung, nicht auch auf ein bestimmtes Maß derselben gerichtet sei. „Wer beispielsweise einen andern verwunden will, wissend, daß er den Umfang der Wirksamkeit seiner Handlung nicht in der Hand hat, handelt mit dem Vorsatz der Körperverletzung. Er mag dabei wünschen, daß die von ihm gesetzte Ursache eine leichte oder schwere Körperverletzung zu Folge habe, wollen kann er dies nicht.“ Daraus ergibt sich, daß der Quantitätsirrtum des Thäters ohne Einfluß auf die Zurechnung der That bleibt, daß die Verletzung geringern Grades selbst dann nicht als Versuch des schwerern Verbrechens bestraft werden kann, wenn der Thäter die schwerere Verletzung herbeizuführen wünschte. Bei solchen Delikten sei die Anwendung des Versuchsparagraphen ausgeschlossen. Anders wenn, wie z. B. im § 225 Str.G.B., an das Vorhandensein der „Absicht“, einen schweren Erfolg herbeizuführen, schwerere Strafe geknüpft sei. Beim Ausbleiben des Erfolges ist dann Versuch vorhanden. Vom Versuch kann weiter nicht die Rede sein bei Delikten, welche zum Thatbestand den Eintritt des Erfolges verlangen wie §§ 87², 139, 154², 210 usw. Str.G.B., 209 K.O. Verfasser wendet sich bei dieser Gelegenheit gegen

die Definition der „Bedingung der Strafbarkeit“, wie sie v. Liszt aufstellt, weil derselbe vielfach die verbrecherische Handlung von ihrem juristisch bedeutsamen Erfolge trenne.

Der dritte Paragraph behandelt „die subjektive Seite des Versuchsbegriffs bei Zusammentreffen von dolus und culpa“. Verfasser bespricht die Fälle der culpa dolo determinata, der aberratio ictus, des dolus generalis. In vielen Fällen vereint das Gesetz ein vorsätzliches Delikt und dessen „fahrlässige, d. h. voraussehbare, wenn auch nicht vorausgesehene Folge“ zu einem zusammengesetzten Verbrechen, (z. B. § 178, 226, 239², 118 Str.G.B.). Über die Zurechnung der Folge zur Willensschuld herrscht Streit. Bei den „aus einem vorsätzlichen Delikt als Grund- und einem fahrlässigen als Folgedelikt zusammengesetzten Verbrechen“ ist Versuch ausgeschlossen.

Das 2. Kap. hat zum Gegenstand die objektive Seite des Versuchsbegriffs. Zuerst wird der „Anfang der Ausführung“ besprochen. Einigung in der zeitlichen Begrenzung desselben ist noch nicht erzielt. Verfasser hält es für falsch, in der „Ausführung“ nur eine spätere Entwickelung der Vorbereitung zu sehen und zu verkennen, „daß mit der Erreichung dieses Stadiums nicht mehr, sondern etwas andres geschehen sei“. Ausführungshandlung ist „jede Einwirkung des Handelnden auf das leidende Subjekt (?) des Verbrechens, aus welcher die bestimmte auf die Begehung desselben gerichtete Absicht gefolgert werden kann und in welcher sich der Angriff auf das Rechtsgut verkörpert“. Jedenfalls ist eine direkte Beziehung zwischen Angriffshandlung und Angriffsobjekt erforderlich, damit ein Anfang der Ausführung gegeben sei. Im Falle Thomas sei die Ausführung begonnen, als Höllenmaschine und Mosel örtlich zu einander gebracht seien. Trotz der Aufstellung des Begriffs „Anfang der Ausführung“ sei es unmöglich, für alle Delikte, ohne näheres Eingehn in die Art der einzelnen Verbrechen einheitliche Regeln zu schaffen.

Ausgeschlossen ist der Versuchsparagraph, wo wie in § 80 für Versuch und Vollendung die gleiche Strafe angedroht wird, oder wo wie in § 82 bereits das versuchte Verbrechen als vollendetes bestraft wird; ebenso beim „Unternehmen“, sowie bei den Paragraphen, welche Vorbereitungshandlungen, sei es ausdrücklich als solche, sei es der Sache nach, mit dieser Strafe bedrohen. Weiter wird die Frage besprochen, ob bei den Thatbeständen, in denen schon der Anfang der Ausführung als strafbar erklärt wird, die Anwendung des Versuchsparagraphen noch denkbar ist. Dahin gehören z. B. §§ 229, 226, 131, 234 usw. Verfasser kommt zu dem Ergebnis, daß eine allgemeine Regel sich hier nicht aufstellen lasse. In einer Reihe von Fällen umfaßt Sinn und Wortlaut der Gesetzesbestimmungen sowohl Versuch als Vollendung, unternommene und erfolgreiche Handlung zu einem Deliktsthatbestand. So z. B. im Falle der „Thätlichkeiten“, des „thätlich angreifen“ usw. Eine richtige Interpretation der Begehungshandlung ist in diesen Fällen schon darum wichtig, weil der Versuch dieser Vergehen durch das Gesetz nicht für strafbar erklärt

ist. Ähnlich steht das Gesetz in andern Fällen, so in §§ 113, 116, 117, beim „Widerstand leisten", beim „Gebrauchmachen" usw. Ausgeschlossen ist Anwendbarkeit des § 43 auch da, wo Versuch und Vollendung zusammenfallen. Dazu zählt Verfasser den Meineid, die Vornahme unzüchtiger Handlungen. Auch scheint ihm, obwohl vom Gesetz ausdrücklich bedroht, der Versuch der Unterschlagung nicht denkbar.

Der 2. Abschnitt des 2. Kap. behandelt die Gefährdung der Rechtsgüter. Da nach Verfasser der legislative Grund für die Bestrafung des Versuchs in der Bedrohung der Rechtsordnung liegt, so muß neben dem Angriffe auf die Rechtsgüter wohl die Gefährdung derselben ein notwendiges Merkmal des Versuchsbegriffs bilden. Auf Grund seiner Erörterungen über die „Gefahr" kommt Verfasser zur Straflosigkeit des Versuches mit untauglichen Mitteln. Die entgegengesetzte Ansicht verwechsele rechtsfeindliche Gesinnung mit einer rechtsgefährdenden Handlung. Bezüglich des Versuchs am untauglichen Objekte scheint Verfasser zweifelhaft zu sein. Bei den gemeingefährlichen Delikten, bei denen schon die Herbeiführung einer Gefahr bedroht wird, ist für Verfasser strafbarer Versuch nicht denkbar.

Das 3. Kap. bestimmt zunächst den Begriff des Versuchs. Es sind „jene dolosen Handlungen, in denen der auf die Verletzung eines strafrechtlich geschützten Gutes gerichtete Vorsatz sich in einem dasselbe gefährdenden Angriff verkörpert". Versuchte Anstiftung ist straflos, „denn es fehlt an der strafbaren Handlung des Thäters, durch welche die Anstiftung erst ihren strafbaren Charakter erhält". Die Ausnahmen des Gesetzes, z. B. § 49a, bestätigen die Regel. Ebensowenig ist Versuch der Beihilfe strafbar. Bei reinen Unterlassungsdelikten ist nach Verfasser ein Versuch begriffsmäßig nicht denkbar. Anders bei den sog. Kommissivdelikten durch Unterlassung.

Der 2. Abschnitt behandelt im ersten Kapitel zunächst die Stufen des Versuchs, Verfasser wendet sich besonders gegen die Unterscheidung von beendetem und nicht beendetem Versuch, den auch das R.G. mit Recht habe fallen lassen. Bei der Besprechung der Strafbarkeit des Versuchs wird die mildere Strafe gerechtfertigt dadurch, daß der Versuch nur den Angriff auf das Rechtsgut, die Vollendung die Verletzung umfasse. Genau besprochen wird § 44 im einzelnen. Verfasser tadelt unter anderm, daß im Gegensatz zu andern Gesetzgebungen der Richter zu nahe an der Vollendungsstrafe herangehen könne usw. Das 2. Kapitel betrifft die Straflosigkeit des Versuchs bei gewissen Vergehen und beim freiwilligen Rücktritt. Das Gesetz sei willkürlich vorgegangen, indem es den Versuch bei leichtern Vergehen strafte, bei schwerern straflos ließ. Im Rücktritt sieht Verfasser nicht nur einen subjektiven Strafausschließungsgrund, der Ausdruck „äußere Umstände" in § 45 sei nicht glücklich gewählt. Ausführlicher wird das Erfordernis des Noch nicht Entdecktseins der Handlung besprochen. Entdeckt ist der Versuch stets dann, wenn der Verletzte selbst die That kennt: „Bei denjenigen Verbrechen, deren

Ausführungshandlung die Kenntnis des Verletzten begriffsmäßig voraussetzt, ist Freiwilligkeit der Erfolgsabwendung ausgeschlossen." „Die Straflosigkeit des Rücktritts ruht lediglich auf Billigkeit, welche anstatt der außerordentlichen Hilfe durch Begnadigung einen ordentlichen Strafausschließungsgrund gestattet."

54. Die schweizerische Gesetzgebung über den Versuch vergleicht E. Picot[48]). Verfasser kommt zu dem Ergebnisse, daß die Bestimmungen im allgemeinen ausreichend sind, jedoch hier und da eine bündigere und den Anschauungen der heutigen Wissenschaft mehr entsprechende Fassung wünschenswert wäre.

55. Reinhold Herzog. Rücktritt vom Versuch und thätige Reue. Die dogmatische Begründung der Straflosigkeit. Inaugural-Dissertation. Marburg. 44 S. 8°. (Über das während des Drucks erschienene Buch des Verf. Rücktritt vom Versuch und thätige Reue. Würzburg 1889. 292 S. 8° wird später berichtet werden.)

Verfasser will den Schlüssel zum dogmatischen Verständnisse derjenigen Sätze bieten, welche das heutige Recht über Rücktritt vom Versuch und thätige Reue enthält. Er sucht demgemäß unter Kritik der verschiedenen aufgestellten Ansichten das dogmatische Prinzip der Straflosigkeit des Rücktrittes und der thätigen Reue zu finden. Einer spätern Abhandlung behält er die Darstellung des geltenden Rechts vor.

Herzog teilt die Theorieen über den Grund der Straflosigkeit in zwei große Hauptklassen. Auf der einen Seite stehen diejenigen, welche einen innern, einen Rechtsgrund behaupten, auf der andern die Theorieen, nach denen Rücksichten der Kriminalpolitik oder der Billigkeit ausschlaggebend sind.

Zu der ersten Klasse gehören zunächst die von dem Verfasser unter der Bezeichnung Annulationstheorieen zusammengefaßten Begründungsversuche. „Sie behaupten, daß ein etwas annuliert werde. konkret ausgedrückt, daß durch den freiwilligen Rücktritt der Versuch aufhöre, Versuch zu sein, indem der Dolus annulliert werde und der objektive Thatbestand nicht allein die Strafbarkeit zu begründen oder vielmehr zu erhalten vermöge." (Zachariä, Köstlin, Berner, Hälschner.) Ebenfalls zu der ersten Klasse gehört die Ludensche Nullitätstheorie. Sie läßt nicht ex post den Willen annulliert werden, sondern nimmt an, daß ein solcher von Anfang an nicht vorhanden gewesen oder wenigstens im rechtlichen Sinne nichtig sei. Endlich ist hierher zu rechnen die von Zachariä subsidiär aufgestellte und insbesondere von Schwarze gebilligte Infirmitätstheorie, nach welcher der Wille im Falle des Rücktrittes nur ein schwacher böser Wille, kein fester, beharrlicher gewesen ist.

Gesichtspunkte der Kriminalpolitik werden von vielen vorgeführt,

---

[48]) La tentative dans les codes pénaux suisses. Étude de législation comparée. Ztschr. f. Schweizer. Strafrecht. Erster Jahrg. S. 111—124.

so besonders von Feuerbach, den man nur mißverständlicherweise als Vertreter einer Rechtstheorie ansieht. Der von ihm behauptete Grund, daß der Staat den Rücktritt vom Verbrechen erleichtern müsse, hat in dem St. Gallenschen Strafgesetzbuch von 1819 Ausdruck gefunden. Außer Feuerbach suchen Schwarze, Hälschner und Hugo Meyer die Straflosigkeit aus Gründen der Kriminalpolitik und der Billigkeit zu erklären.

Endlich fehlt es auch nicht an solchen, welche die Straflosigkeit beseitigt wissen möchten, wit Oersted, John, Schütze, Meyer und v. Buri.

Nach dem Verfasser spricht für die Straflosigkeit des Versuches bei Rücktritt oder thätiger Reue schon das Ergebnis einer fast zweitausendjährigen Erfahrung. Er läßt die kriminalpolitischen Gesichtspunkte gelten, sucht aber unter Zurückweisung der Annullations-, Nullitäts- und Infirmitätstheorieen nach einer tiefern Begründung, indem er den Nachweis versucht, daß die Strafbarkeit des nicht beendigten Versuchs sich nur vermittelst einer durch den Rücktritt entkräfteten Präsumtion erkläre.

Zur nähern Darlegung dieser Präsumtionstheorie geht Verfasser von der Norm aus. Diese kann und will sich nur das menschliche Verhalten unterwerfen, nicht den von ihr unabhängigen Naturkausalismus. Daher verbietet sie ein bestimmtes menschliches Verhalten, und zwar ein solches, von welchem der Eintritt eines unter Strafe gestellten Erfolges von dem Thäter erwartet wird. Da aber der Eintritt des Erfolges nicht von einem Teile dieses Verhaltens, sondern erst von dem Verhalten in seiner Gesamtheit erwartet wird, so sagt die Norm: du sollst ein derartiges Verhalten nicht durchführen. Durchgeführt, abgeschlossen ist das Verhalten dann, wenn die Herrschaft über die Wirkungen des Verhaltens verloren ist. Dieser Augenblick fällt teils mit dem der abgeschlossenen Thätigkeit zusammen, theils, nämlich dann, wenn zwischen dem Momente des Aufhörens der Thätigkeit und dem möglichen Eintritte des Erfolges eine Spanne Zeit liegt, tritt er erst später ein. Erst mit dem Verlust der Herrschaft über den Erfolg ist die Norm verletzt. Nach heutiger Terminologie ist in diesem Augenblick der Versuch beendigt, vorher nicht beendigt. Demnach ist der noch nicht beendigte Versuch straflos.

Seine Strafbarkeit vermag auch die subjektive Theorie nicht zu begründen; denn da es bei dem Willen nur auf das Verhalten in einem bestimmten Momente, dem des Verlustes der Herrschaft über den Erfolg, ankommt, so kann der Wille „eben nur relevant sein im Sinne von einer Energie des Geistes, welche imstande ist, ein Thun bis zu einem gewissen Momente zu begleiten". Ob aber der Wille mit dieser Energie gleichbedeutend ist, läßt sich vor Beendigung der Thätigkeit niemals behaupten.

In der That kann die Strafbarkeit des nicht beendigten Versuches nur aus kriminalpolitischen Gesichtspunkten gerechtfertigt werden,

und dieser Gesichtspunkt ist die Überzeugung, daß wir es mit einer verbrecherischen Potenz zu thun haben. „Der Thatbestand des Versuchs vermag diese Überzeugung fast in demselben Grade zu begründen, wie der Thatbestand der Vollendung — wenigstens in den Augen der Lebensauffassung.“ Ist auch der Beweis für das Vorhandensein der Vollendungspotenz im philosophischen Sinne nicht geführt, so zwingen kriminalpolitische Gründe dazu, ihn in allen zweifelhaften Fällen als geführt anzusehen.

Nicht anders liegt die Sache bei der thätigen Reue. Überall kommt es dem Gesetzgeber nur an auf das menschliche Verhalten in seiner Schaden stiftenden Potentialität. „Wo sich aber dieses dann in concreto als ein harmloses herausstellt, indem es in seinem weitern Verlauf den Schadeneintrit wieder negiert, ist kein Grund, Strafe zu verhängen.“

Das Schlußkapitel widmet der Verfasser dem Nachweise der Elemente seiner Hypothese in der bisherigen Litteratur und Gesetzgebung. Er bezeichnet dabei Rossi und Lammasch als die entschiedensten Vertreter der Präsumtionstheorie.

56. Der österreichische Oberste Gerichts- und Kassationshof in Wien hat bei einigen seiner Beurteilung unterliegenden Fällen das Gebiet der straflosen Vorbereitungshandlungen von dem des strafbaren Versuchs in der Richtung abgegrenzt, daß Versuch dann vorliege, wenn „trotz des nicht erreichten Zieles die auf dasselbe gerichtete Absicht eine aus dem äußerlichen Vorgange vollkommen erkennbare Darstellung findet“. Dieser, vermutlich von Hälschner entlehnten, Auffassung gegenüber führt Prof. Dr. Rosenblatt in Krakau aus,[49]) daß sie dem österreichischen Recht nicht entspreche und insbesondere auch mit der Praxis des deutschen Reichsgerichts im Widerspruche stehe. In einem andern Falle, in welchem die Bitte um Gewährung eines Abortivmittels von der darum angegangenen Person abgeschlagen worden war, hatte ein Gerichtshof wegen versuchter Abtreibung verurteilt. Rosenblatt führt aus, daß dieses Urteil lediglich eine Konsequenz der Anschauung des Kassationshofes sei, und daß die Aufhebung des Urteils durch dieses Gericht die Unhaltbarkeit seiner sonstigen Praxis aufdecke.

57. Ein ungenannter Verfasser veröffentlicht im Archiv für Strafrecht einen Beitrag zur Lehre vom untauglichen Versuch.[50]) Er geht dabei von dem Grundsatze aus, das es methodisch richtig sei, in erster Linie mit den Erscheinungen des realen Lebens zu operieren und dann erst den juristischen Maßstab anzulegen. Auf die Verkennung dieses Grundsatzes führt er einen großen Teil der Streitigkeiten über das

---

[49]) Zur Lehre von der straflosen Vorbereitungshandlung und dem strafbaren Versuche. Arch. f. Strafrecht 36. Bd. S. 64—79.

[50]) 36. Bd. S. 33—66.

Wesen des Versuchs zurück. So giebt es vor allem keinen Versuch eines Delikts in dem Sinne, als sei dem Thäter gerade daran gelegen, ein Verbrechen zu begehen, sondern es gibt nur einen Versuch einer Handlung, welche dann nachträglich als Delikt qualifiziert werden mag. Der Begriff des „versuchten Delikts“ setzt daher das Vorliegen einer versuchten, nicht vollendeten Handlung voraus. Demnach ist der „Versuch am untauglichen Objekt“ nicht Versuch, sondern vollendete Handlung. Denn entscheidend für die Frage der Vollendung ist die Verwirklichung der Absicht. Wer eine Uhr, die er für eine fremde hielt, in der Absicht rechtswidriger Zueignung wegnehmen wollte, hat die Handlung mit der Wegnahme vollendet. War die Uhr keine fremde, so ist dieses Irrtums wegen die Handlung nicht im Versuchsstadium stecken geblieben. Sie ist als vollendete Handlung straflos, weil es an einem Thatbestandsmerkmale fehlt. Ist die Wegnahme nicht gelungen, liegt also nur ein Versuch vor, so ist auch dieser wegen der Straflosigkeit der vollendeten That nicht strafbar.

Da, wo man von untauglichen Mitteln und untauglichen Objekten spricht, gebraucht man den Begriff der Untauglichkeit in verschiedenem Sinne. Dort bezeichnet er die Unmöglichkeit, mit dem Mittel die geplante Handlung zu vollziehen, hier dagegen will man nur sagen, daß das Objekt ein Thatbestandsmerkmal des betr. Paragraphen nicht decke. Von dem „untauglichen“ Objekt ist aber scharf das nicht existierende zu unterscheiden. Die eigne Uhr mag man als „untaugliches“ Objekt für den Diebstahl, das Paket mit zollfreier Gerberlohe als „untaugliches“ Objekt für eine Zolldefraudation bezeichnen, aber der Baumstumpf, der als Mensch angesehen wurde, ist ein nicht existierendes Objekt für die Tötung, da diese stets ein menschliches Leben voraussetzt.

Stellt sich nun der Versuch vom untauglichen Objekt nicht als Versuch dar, so handelt es sich nur um die Frage der Strafbarkeit des Versuchs mit untauglichen Mitteln und am nicht existierenden Objekt.

Um die erstere Kontroverse zu lösen, darf man Straflosigkeit nicht deshalb annehmen, weil es am „Anfang der Ausführung“ fehle. Wird von jemanden erzählt, er habe mit der Ausführung eines Planes angefangen, „so will man damit nicht beurteilen, ob die geplante Handlung zum Ziele führen könne oder nicht — daran denkt man gar nicht; man will einfach sagen, daß dieser jemand mit der Ausführung seines Planes, so wie er ihn sich vorstellt, begonnen habe. Die subjektive Auffassung wird dem sprachlichen Ausdrucke des Paragraphen vollkommen gerecht“. Zudem soll, wie der Verfasser insbesondere aus der Entstehungsgeschichte des preußischen Strafgesetzbuches nachweist, durch den Ausdruck „Anfang der Ausführung“ nur das Gebiet des Versuchs von dem der vorbereitenden Handlung geschieden werden. — Das Hauptgewicht der objektiven Theorie liegt in dem Erfordernis der Gefährdung. Allerdings geht die aus dem

bekannten Plenarbeschlusse des Reichsgerichts vom 24. Mai 1880 sich ergebende Konsequenz zu weit. Ihr zufolge würde die Frage, ob Gefahr vorgelegen habe, erst nachträglich beantwortet werden können, je nachdem der Erfolg eingetreten ist oder nicht. Auf der andern Seite aber ist eine Teilung der erfolglosen Versuchshandlungen in gefährliche oder ungefährliche, wie sie die Anhänger der objektiven Theorie verteidigen, unhaltbar. Will man überhaupt eine derartige Scheidung zulassen, so kann sie nur vom Standpunkte des Beobachtenden aus durchgeführt werden. „Ungefährlich nennen wir diejenige Versuchshandlung, bei welcher es für den Beobachter, welcher alle präsenten Umstände genau kennt, von vornherein zweifellos war, daß sie ihr Ziel nicht erreicht, mag die Ursache davon im Subjekt oder im Objekt, in Zeit, Ort oder Art der Ausführung liegen, — ungefährlich die, bei welcher das nicht der Fall ist, bei welcher das hindernde Element erst im Verlaufe der Handlung in die Wahrnehmung des Beobachtenden tritt.“ Dieser Unterscheidung aber muß die erforderliche Erheblichkeit zur Lösung einer tiefgehenden kriminalistischen Frage abgesprochen werden.

In andrer Weise sucht Geyer die objektive Theorie zu begründen. Er behauptet, daß bei Irrtum des Handelnden über das gewählte Mittel (Zucker anstatt Arsenik) eine Divergenz zwischen Wille und That vorliege, so daß die letztere nicht zugerechnet werden könne. „Was der Thäter will, thut er nicht, was er thut, will er nicht.“ Diesen Gedanken erweitert nun Geyer dahin, daß überall, wo die Handlungsweise des Thäters eine solche ist, welche die verbrecherische Absicht nicht herbeiführen kann, diese verbrecherische Handlungsweise nicht verwirklicht und wegen des Auseinanderfallens von Absicht und Handlung eine Bestrafung unmöglich sei. Hiergegen wendet der Verfasser ein, daß zunächst der zweite Gedanke mit dem ersten in keinem ersichtlichen Zusammenhange steht. Will man auch die Richtigkeit des ersten zugeben, so folgt daraus nicht die des zweiten. Überhaupt ist es unzulässig, von einer „Verwirklichung der Absicht der Handlung“ zu reden. Zwar entspricht jeder kleinste Teil der Handlung einem Willensmoment, etwas andres aber als diese einzelnen Willensmomente ist die über dem Ganzen schwebende Endabsicht. Überdies ist der erste Gedanke, daß bei Irrtum in der genannten Richtung eine Divergenz zwischen Handlung und Wille vorliege, nicht richtig. Seine Konsequenz würde sein, daß auch bei Irrtum über die Wirksamkeit des Mittels jene Divergenz angenommen werden müßte, und straflos wäre danach derjenige, welcher ein ungeladenes Gewehr in dem Glauben, es sei geladen, auf seinen Gegner anschlägt, möchte dieser auch vor Schreck in einen Abgrund fallen. Dem gegenüber muß daran festgehalten werden, daß es überall nur auf das Wollen des Erfolges und den Kausalzusammenhang der Handlung mit diesem ankommt. Bei genauerer Betrachtung zeigt sich denn auch, daß die von Geyer behauptete Divergenz beim Vergreifen im Mittel nicht vorliegt. Der Thäter wollte diese weiße Masse in

den Wein schütten, und diese hat er auch thatsächlich hineingeschüttet. „So enthüllt sich die Geyersche Divergenz zwischen Wille und That als ein einfacher Irrtum über thatsächliche Verhältnisse, wie er sich bei jedem mißglückten Versuche findet und bei jedem mißglückten Versuche das Fehlschlagen des Erfolges verursacht hat."

In dem weitern Verlaufe seiner Abhandlung sucht der Verfasser die objektive Theorie von anderem Gesichtspunkte aus zu widerlegen. Zunächst wird von ihren Vertretern behauptet, beim Versuche mit absolut untauglichen Mitteln könne von einem Anfange der Ausführung nicht gesprochen werden, weil die vorgenommene Handlung nicht zum Ziele führen könne. Die Folgerung wäre die, daß mit dem „Anfange der Ausführung" auch dann nicht operiert werden dürfte, wenn sich die Handlung aus andern Gründen, z. B. wegen ungünstiger Zeit und Gelegenheit oder wegen eines Mangels in den subjektiven Fähigkeiten des Thäters nicht vollbringen läßt. Indem die subjektive Theorie lediglich auf das Mittel den Ton legt, ohne die übrigen Umstände zu berücksichtigen, macht sie sich einer ungerechtfertigten Einseitigkeit schuldig. Handelt es sich aber um den Begriff des untauglichen Mittels, so tritt eine große Uneinigkeit unter ihren Anhängern zu Tage, und die Spaltung geht weiter, indem einige relativ untaugliche Mittel annehmen, andre diesen Begriff verwerfen. Auch darüber, was ein absolut untaugliches Mittel ist, gehen die Meinungen weit auseinander. Der Hauptfehler ist, daß man bei der Beurteilung im einzelnen „immer mit einem Auge nach dem konkreten Fall, mit dem andern nach dem Thatbestande des Verbrechens blickt, und nun, da beides nicht zu vereinigen ist, willkürlich Bestandteile aus jenem mit Bestandteilen aus diesem zu einem unfaßbaren mixtum compositum verbindet." „Entweder sage man: ein absolut untaugliches Mittel ist ein solches, mit welchem man den bezüglichen Verbrechensbegriff nicht verwirklichen kann, überhaupt keinen Menschen töten, kein Behältnis irgend welcher Art, unter irgend welchen Verhältnissen erbrechen, keine irgendwie denkbare Beschädigung irgend einer Sache ausführen, kein Gebäude, möge es beschaffen sein, wie es wolle, zu irgend einer Zeit in Brand stecken, — oder man sage: ein absolut untaugliches Mittel ist ein solches, mit welchem die speziell geplante That, so wie sie in die Erscheinung tritt, nicht zur Vollendung geführt werden kann."

Die bereits erwähnte Unbestimmtheit des Begriffs des untauglichen Mittels, die Verwandlung des letztern in ein taugliches je nach Art des Gebrauchs und Wechsel der Umstände deckt die Unhaltbarkeit der objektiven Theorie auf und bei genauerer Betrachtung führt die einzig zutreffende subjektive denn auch keineswegs zu absurden Ergebnissen. Was insbesondere das Totbeten betrifft, so erscheint dieses nach dem Verfasser als erfolglose Anstiftung der Gottheit oder eines Heiligen.

In dem Schlußkapitel wird der Versuch am nichtexistierenden Objekt behandelt. Für diesen nimmt Verfasser entgegen dem

Reichsgericht Straflosigkeit in Anspruch. Der Versuch überhaupt ist strafbar wegen der Gefährlichkeit — nicht der That, wie die objektive Theorie annimmt, sondern — des Willens, oder genauer: des zur Ausführung schreitenden verbrecherischen Willens. An einem solchen fehlt es aber dann, wenn es sich um ein nicht existierendes Objekt handelt. Der Wille mag hier moralisch böse sein, kriminell aber wird er erst dann, wenn er sich gegen dasjenige Objekt wendet, zu dessen Schutz das Strafgesetz gegeben ist, und was nicht vorhanden ist, kann auch nicht geschützt werden.

58. Gegen die vorstehenden Ausführungen wendet sich Professor Dr. Zucker in Prag.[51]) Ihm verdanken wir die Mitteilung, daß der ungenannte Verfasser Havenstein sei. Zucker führt zunächst aus, daß Havenstein von einer falschen Prämisse ausgehe, wenn er den Versuch mit untauglichen Mitteln als vollendete Handlung ansieht. Der Sozialdemokrat, welchen Havenstein erwähnt, „hat nicht den Willen, ein Paket bedruckten Papiers unter die Leute zu bringen, sondern er will in specie Zeitungen mit sozialdemokratischen Tendenzen verbreiten; es läßt sich also, wenn er irrtümlicherweise Exemplare eines wissenschaftlichen Journals verteilt, durchaus nicht sagen: die Handlung sei in einem solchen Falle, wie sie geplant war, in jeder Beziehung zu Ende geführt worden. Mit dieser falschen Prämisse fällt aber auch die Konklusion, daß hier von keinem Versuche überhaupt, also auch von keinem strafbaren Versuch die Rede sein könne". Die Frage nach der Strafbarkeit des Versuchs am untauglichen Objekte unterliegt nach Zucker den gleichen Grundsätzen wie die des Versuchs mit untauglichen Mitteln. In der hergebrachten Allgemeinheit aber läßt sich diese Frage nicht lösen, vielmehr bedarf es einer Prüfung der konkreten Umstände des Einzelfalles. Eine solche nimmt der Verfasser an einigen Beispielen vor, von welchen eins hier mitgeteilt sein möge. „Das Delikt der versuchten Blutschande liegt nach unsrer Anschauung nicht vor, wenn der Thäter einer Person fleischlich beiwohnte, die er für seine Schwester hielt, von der sich aber nach gepflogener Untersuchung herausstellt, daß sie etwa als Pflegling in das Haus der Eltern des Thäters kam und hier an Kindesstatt erzogen wurde. In einem andern Lichte würde uns aber die That erscheinen, wenn die leibliche Schwester, um den Nachstellungen des Bruders zu entgehen, das Bett oder die Schlafkammer in der kritischen Zeit mit einer Genossin gewechselt hätte und diese letztere den Lüsten des Thäters verfallen wäre, während der Beischläfer mit seiner Schwester zu konkumbieren wähnte. Hier wäre der Versuch trotz des mangelnden Objektes als strafbar zu erklären." Zucker vermag sich daher keiner der beiden herrschenden Theorieen anzuschließen. „Die sogenannte objektive Theorie, welche zu der Annahme der Straflosigkeit des Ver-

---

[51]) Noch Ein Wort zur Lehre vom untauglichen Versuch. Arch. f. Strafr. 36. Bd. S. 370–376.

suchs mit untauglichen Mitteln gelangt, scheitert zunächst an der Unmöglichkeit der Unterscheidung zwischen absolut und relativ untauglichen Mitteln; sodann aber daran, daß sie nur die **letzten** Akte der Gesamthandlung auf das Moment ihrer Gefährlichkeit prüft, ohne die vorangehenden mit dem Abschlusse der deliktischen Thätigkeit in kausalem Zusammenhange stehenden einzelnen Thathandlungen in Betracht zu ziehen. **Wann und wo immer** in einer Reihe von Handlungen, die der Ausführung Einer bestimmten deliktischen Absicht dienen, eine **Gefahr** für ein durch das Strafgesetz geschütztes Rechtsgut hervortritt, erscheint die Strafbarkeit des Versuchs begründet, wenngleich die Gefahr im weitern Verlaufe der Thätigkeit des Handelnden wieder geschwunden sein sollte. Dieses Moment wird von der **objektiven** Theorie, welche den **Abschluß** der deliktischen Thätigkeit, losgelöst von den ihn vorbereitenden und gestaltenden übrigen Thathandlungen, beurteilt, nicht betrachtet und darum vermag dieselbe den Anspruch auf allgemeine bedingungslose Anerkennung nicht zu erheben." Aber auch die **subjektive** Theorie ist nicht haltbar; ihr Ergebnis, daß jeder Versuch mit untauglichen Mitteln strafbar sei, vernachlässigt das Moment der Gefahr und beruht auf einem Trugschlusse. Der Verfasser schreitet daher zur Aufstellung einer **gemischten** oder **Vereinigungstheorie**, die er wie folgt charakterisiert. „Wir verlangen für die Strafbarkeit einer Versuchshandlung in **objektiver** Beziehung, daß durch die Handlung des Thäters die **Gefährdung** eines Rechtsgutes eingetreten sei und in **subjektiver** Beziehung, daß der Thäter bis zu jenem Momente fortschreite, in welchem er seine deliktische Absicht zu verwirklichen im Begriff steht, oder dieselbe bereits verwirklicht zu haben vermeint (beendigter Versuch). Im Gegensatze zur **subjektiven** Theorie verlangen wir also die wirkliche, ernsthafte Gefährdung eines Rechtsgutes, nicht die bloße Bethätigung eines deliktischen Willens ohne jede Beziehung zu einem realen Erfolge; im Gegensatze zur objektiven Theorie ist es uns dagegen gleichgültig, in welcher Phase des Handelns das Kausalitätsverhältnis zur Gefahr gesetzt wurde und ob es insbesondere bei dem Abschlusse der auf die Verwirklichung der deliktischen Absicht gerichteten Thätigkeit noch vorhanden war."

59. Eine sehr ausführliche und von umfassenden Studien zeugende, aber zum Teil etwas schwülstige Abhandlung über den Versuch hat der Italiener **Benevolo** geliefert.[32])

Nach einem kurzen geschichtlichen Rückblick, in welchem das altindische, hebräische, griechische, römische und deutsche Recht der leges barbarorum berührt und der Einfluß des französischen Rechts auf Italien, sowie die Entwickelung des Versuchsbegriffs im italienischen Rechte vom 12. Jahrhundert bis herab auf Carrara verfolgt wird, gelangt Verfasser in seinem ersten Kapitel auf Grund einer eingehen-

[32]) Federico Benevolo, il tentativo nella dottrina, nella legge e nella guirisprudenza. Torino 1887. 207 S.

den Besprechung der Versuchslehre Carraras zu folgender Definition: „Versuch ist die von der Absicht der Rechtsverletzung begleitete Handlung oder Unterlassung, welche in den Mitbürgern eine Verminderung des Sicherheitsgefühls verursacht, eine Rechtsverletzung jedoch nicht zur Folge gehabt hat, weil die hierzu erforderliche Kausalitätsreihe nicht erschöpft worden ist.“ [53])

Die Richtigkeit dieser seiner Definition und der in ihr zum Ausdruck gelangenden Versuchslehre und die daraus sich ergebenden Konsequenzen in Bezug auf Strafbarkeit oder Straflosigkeit der einzelnen Handlungen weist nach und verfolgt nun Verfasser an all den von der Theorie aufgestellten verschiedenen Arten des Versuchs und den Schulbeispielen. Bezüglich aller Streitfragen setzt er sich mit der darüber vorhandenen Litteratur und Rechtsprechung ausführlich auseinander. Neben der italienischen wird hierbei hauptsächlich die deutsche Litteratur von Feuerbach bis zur neuesten Zeit und die Rechtsprechung des Reichsgerichts berücksichtigt und besprochen. Der Verfasser unterscheidet und bespricht in getrennten Kapiteln:

1. Die atti fisicamenti inidonei und atti guaidicamente inidonei (cap. II und III), d. i. im großen und ganzen unser Versuch mit untauglichen Mitteln, im Gegensatz zum Versuch mit untauglichem Objekte.

2. Die quantità morale del tentativo und die quantità fisica del tentativo (cap. IV und V). Ersteres bedeutet die in dem Versuch zum Ausdruck gelangende Intensität der verbrecherischen Absicht — hier findet der Rücktritt vom Versuch seine Besprechung —, letzteres die Größe der Gefährdung des Sicherheitsgefühls, je nachdem es sich um Vorbereitungs- oder Ausführungshandlungen dreht. Die Strafbarkeit des entfernten Versuchs kommt hier in Frage.

3. Das reato mancato: das fehlgeschlagene Delikt im Gegensatz zum versuchten und vollendeten, cap. VI.

Im letzten, VII. cap., folgt die Darstellung der Lösung, welche die Versuchslehre im damals noch geltenden italienischen Recht, wie es im codice sardo, napolitano und toscano niedergelegt ist, gefunden hat, und die Besprechung der hierauf bezüglichen Litteratur.

Vgl. hier auch den oben (S. 636) erwähnten Aufsatz v. Buris.

XVIII. Teilnahme.

60. Über die strafrechtliche Verantwortlichkeit für Handlungen Dritter, insbesondere die Teilnahme und die mittelbare Thäterschaft handelt eine Schrift von Borchert.[54])

---

[53]) „l'azione od omissione accompagnata dell'intenzione di violare il diritto e producente nei cittadini una diminuzione del sentimento della loro sicurrezza, sebbene non sia avvenuta la violazione del diritto per non essere stata esaurita la serie degli atti a tal uopo necessari“.

[54]) Berlin, H. W. Müller 1888, 130 S.

Verfasser scheidet zunächst aus, was nicht zum Thema gehört. So die Haftung des Dritten für die den Thäter treffende Geldstrafe, weil keine auf dem Begriff der Zurechnung beruhende strafrechtliche Verantwortlichkeit vorliegt, weiter die Fälle der §§ 120, 121, 347, 181, 285 usw. St.G.B. Bei ihnen bildet nicht das „Thun den Gegenstand der strafrechtlichen Verantwortlichkeit, sondern die Beförderung oder Duldung", welche sich der Thäter in Bezug auf das Thun des andern hat zu schulden kommen lassen. Gleicherweise fehlen die Fälle, in denen Beihilfehandlungen zu besondern Delikten erhoben sind, so §§ 203, 219, Begünstigung, Hehlerei, §§ 49a, 361[9], 361[4] usw.

Es bleiben übrig die Teilnahmehandlungen, die mittelbare Thäterschaft, sowie die Fälle, welche weder auf den Begriff der Teilnahme, noch auf den Begriff der mittelbaren Thäterschaft zurückzuführen sind, sondern lediglich spezieller Gesetzesvorschrift ihr Dasein verdanken (z. B. § 151 der Gew.-O., § 20[2] Preß-Ges. usw.).

Der zweite Abschnitt behandelt die Teilnahme am Verbrechen. Nach einer kurzen Bemerkung über freiwillige und notwendige Teilnahme, für deren erstere allein die sich auf die Teilnahme beziehenden Sätze des St.G.B. gegeben sind, bespricht Verfasser die allgemeinen Voraussetzungen der Teilnahme. Jede Teilnahme setzt voraus, daß eine strafbare Handlung begangen würde; dagegen ist gleichgültig, ob die Verfolgung des Thäters aus thatsächlichen Gründen (z. B. Tod) oder strafprozessualen (z. B. Abwesenheit, Geisteskrankheit nach der That), oder materiellrechtlichen (z. B. Jugend) ausgeschlossen ist. Dasselbe gilt z. B. auch bezüglich der Strafausschließungsgründe (wie Rücktritt, thätige Reue, die Fälle der §§ 247[2], 370[5]), zu denen Verfasser auch die Exterritorialität rechnet. Auch wenn ein im Auslande begangenes Delikt bei uns nicht gestraft wird, so stellt doch die im Inlande begangene Teilnahme eine im Inland begangene Strafthat vor. Anders steht die Sache in den Fällen der §§ 51—54 St.G.B; eine strafbare Handlung ist in ihnen nicht vorhanden; ähnlich in § 59, ähnlich da, wo es dem Thäter an dem vom Gesetz erforderten Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlte. Zweite Voraussetzung für die Strafbarkeit der Teilnahme ist Vorsätzlichkeit ihrer Begehung.

Nachdem noch die Zurechnung persönlicher beim Teilnehmer vorliegender Eigenschaften und Verhältnisse in ihrer straferhöhenden und strafmindernden Wirkung erörtert sind, geht Verfasser über zur Besprechung der einzelnen Arten der Teilnahme und zwar zuerst zur Mitthäterschaft. Verfasser kommt zu folgenden Ergebnissen. Voraussetzung für Mitthäterschaft ist gegenseitiges Einverständnis der Thäter. Zweitens muß auf seiten jedes Mitthäters der Wille vorhanden sein, die That nicht bloß als die seiner Complicen, sondern als seine eigne zu unterstutzen und zu vollenden (animus auctoris). Drittens muß jeder Mitthäter mit dem Dolus gehandelt haben, der

beim Alleinthäter erforderlich ist, viertens ist gemeinschaftliche Ausführung der That nötig. Verfasser stellt sich vollkommen auf die Seite des Reichsgerichts, dessen subjektive Theorie er für die allein richtige erklärt, besonders weil sie allein den Motiven entspricht.

Im Gegensatz zur Mitthäterschaft, bei welcher die einzelnen strafbaren Handlungen einander koordiniert erscheinen, besitzen Anstiftung und Beihilfe eine lediglich accessorische Natur. Sie erhalten ihren strafrechtlichen Charakter erst durch die strafbare Handlung der Thäter. Daraus ergibt sich nach Verfasser insbesondere, daß bei Anstiftung oder Beihilfe zu mehreren strafbaren Handlungen, mag sich Anstiftung und Beihilfe nur als ein Thätigkeitsakt darstellen, reale Konkurrenz vorliegt, daß Anstiftung und Beihilfe des Hauptthäters zu der Beihilfe, welche ihm selbst geleistet ist, straflos bleibt.

Aus der Erörterung über die Anstiftung sei folgendes hervorgehoben: Voraussetzung ist, daß der Angestiftete eine Strafthat begangen hat, Versuch der Anstiftung wird nur in einzelnen Fällen (49a, 85, 110, 111 usw.), aber nicht allgemein gestraft. Die Verjährung der Strafthat läuft erst mit derjenigen der Hauptthat. Ob die Anstiftung Vollendung der Hauptthat oder nur Versuch zur Folge hat, ist gleichgültig, vorausgesetzt, daß der Versuch strafbar ist und „daß der Anstifter in dem Angestifteten den Willen zur Begehung des vollendeten Delikts vorsätzlich hervorgerufen hatte". Bezüglich des agent provocateur ist Verfasser dafür, daß auch er die Strafe des Thäters verwirkt habe. Auch Anstiftung zu Anstiftung und Beihilfe ist strafbar, auch Anstiftung zu fahrlässigen Delikten hält Verfasser grundsätzlich für möglich. Anstiftung eines alias facturus ist nicht möglich, daher vollendete Anstiftung einer Person zu einer Strafthat durch mehrere Personen nacheinander unmöglich. Die Anstiftung muß sich auf diejenige Strafthat bezogen haben, welche von dem Angestifteten thatsächlich begangen wurde. Diese Voraussetzung fehlt nicht ohne weiteres da, wo die Ausführung sich nicht quantitativ mit dem deckt, zu dem angestiftet wurde. Daß der Angestiftete ein andrer sein muß als der Thäter, ist selbstverständlich, dagegen braucht der andre nicht individuell bestimmt zu sein. Bezüglich der prozessualen Behandlung ist es gleichgültig, ob der andre ermittelt ist, der Bezeichnung desselben in der richterlichen Feststellung bedarf es nicht. Der Vorsatz des Anstifters muß die zu begehende That in ihrem ganzen Umfange umfassen, auch die Momente, welche der Thatbestand in subjektiver Beziehung beim Thäter voraussetzt. Nicht erforderlich ist das Bewußtsein des Angestifteten davon, daß er die That infolge der Anstiftung begehe. Ebensowenig bedarf es der Feststellung des Mittels, durch welches in concreto die Anstiftung bewirkt worden ist.

Nach einer kurzen Besprechung der Mittel zur Anstiftung und des Umfangs der strafrechtlichen Verantwortlichkeit geht Verfasser über zur Besprechung der Beihilfe. Hervorzuheben ist, daß Verfasser eine strafbare Beihilfe zur Anstiftung bezw. zur Beihilfe, ebenso auch eine strafbare Beihilfe zu fahrlässigen Vergehen für möglich hält. Beihilfe

zum fortgesetzten Delikt ist so lange möglich, als nicht die Thätigkeit des Thäters bis zum Abschluß gediehen ist. Die Beihilfe muß dem Thäter geleistet sein; Thäter ist nicht nur der Alleinthäter, sondern auch der Mitthäter und der Anstifter. Daß die Beihilfe einem bestimmten Thäter geleistet werde, ist nicht nötig. Kenntnis seitens des Gehilfen von Nebenumständen oder bloßen Modalitäten der Ausführung ist nicht erforderlich. Erfordernis ist dagegen, daß der Vorsatz des Gehilfen sich auf diejenige That bezog, die thatsächlich begangen ist. Für den Exceß des Thäters haftet der Gehilfe nicht. Der Gehilfe muß mit dem Vorsatz gehandelt haben, die That nicht als seine eigne, sondern als die des Thäters zu unterstützen. Darin liegt der Unterschied von der Mitthäterschaft. Auch hier schließt eine Erörterung über Inhalt und Umfang der strafrechtlichen Verantwortlichkeit und die Strafe des Gehilfen die Behandlung der Beihilfe ab.

Der dritte Abschnitt behandelt die mittelbare Thäterschaft. Voraussetzungen derselben sind erstens, daß ein andrer als der mittelbare Thäter eine Handlung beging, welche den objektiven Thatbestand einer Strafthat darstellt, daß zweitens diese Handlung dem mittelbaren Thäter zuzurechnen ist, weil er einmal dieselbe verursachte und weiter bei dieser Verursachung mit der Willensschuld handelte, welche das Strafgesetz vom Thäter erfordert. Diese einzelnen Begriffsmerkmale werden der Reihe nach besprochen. Hervorgehoben sei, daß nach Ansicht des Verfassers jemand mittelbarer Thäter eines Vorsätzlichkeitsdelikts sein kann, auch wenn der physische Thäter nicht bloß als Werkzeug, sondern als fahrlässiger Thäter gehandelt hat, daß es aber „einen Widerspruch in sich enthält, dieselbe Person in Bezug auf dieselbe That einerseits als bloßes Werkzeug, anderseits als dergestalt selbständig handelnd aufzufassen, daß die That aus dem eignen, mindestens ebenso strafbaren Willen der betreffenden Person entsprungen erscheint". Mittelbare Thäterschaft ist da unmöglich, wo „die äußere Handlung gar nicht ohne den betreffenden Thatdolus vorgenommen werden kann, wo also äußere Handlung und Thatdolus stets bei derselben Person zusammentreffen müssen". Ein solches Delikt ist der Meineid, Incest, Bigamie usw., sowie alle Omissivdelikte.

Mittelbare Thäterschaft setzt Verursachung der That seitens des mittelbaren Thäters voraus. Bezüglich der Frage, was unter Verursachung im Strafrecht zu verstehen sei, steht Verfasser im wesentlichen auf gleichem Standpunkte wie v. Liszt. Verursachung „ist auch durch Nichtverhinderung möglich, nur unter der Voraussetzung, daß der betreffende Omittent verpflichtet war, den Eintritt des strafbaren Erfolges zu hindern". Für die mittelbare Thäterschaft genügt es ebensowenig wie für die unmittelbare, daß eine Person einen Erfolg verursacht hat, sondern es muß Schuld, sei es Vorsatz, sei es Fahrlässigkeit hinzutreten. Der Vorsatz des mittelbaren Thäters muß nicht nur auf die zu begehende That unmittelbar gerichtet sein, sondern jener muß außerdem noch die That als seine eigne wollen. Der Thatdolus des mittelbaren Thäters braucht nicht schon im Augenblicke

da zu sein, in dem er den Thäter zur That veranlaßte, wenn er nur im Augenblicke der Ausführung vorhanden war. Nach einer ziemlich eingehenden Erörterung über die Fahrlässigkeit geht Verfasser zum Schluß über zu den Delikten, „welche ohne Rücksicht auf den Nachweis einer Willensschuld des Thäters gestraft werden". Für die mittelbare Thäterschaft kommen nur in Frage diejenigen von ihnen, deren Thatbestand in der Vornahme eines verbotenen Thuns, nicht aber auch in verbotener Unterlassung besteht.

Was den Inhalt der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des mittelbaren Thäters angeht, so wird derselbe einzig durch die Handlung des Dritten bestimmt. Die Verjährung beginnt erst mit dem Augenblick, wo die Handlung des Dritten den Thatbestand verwirklicht. Auch bei nur einer verursachenden Handlung werden ihm die mehreren verursachten Erfolge als in realer Konkurrenz stehend zugerechnet. Bei vorsätzlichen Delikten reicht die Verantwortlichkeit so weit, als Vorsatz und Ausführung sich decken; einen Exceß hat der mittelbare Thäter nicht zu vertreten; bei Fahrlässigkeitsdelikten ist die Handlung dem mittelbaren Thäter so weit zuzurechnen, „als er dieselbe als mögliche Wirkung seines eignen Thuns oder Unterlassens voraussehen konnte".

Die Arbeit ist wertvoll, insofern sie das reiche Material zusammengetragen und verarbeitet hat. Die Reichsgerichtspraxis und die Litteratur sind mit Genauigkeit und soweit sie irgend von Bedeutung, vollständig benutzt.

Strafrecht. Besonderer Teil.

Berichterstatter von Lilienthal.

I. Lehrbücher und Kommentare.

1. Das **Lehrbuch des deutschen Strafrechts** von **v. Liszt**[1]) liegt in dritter Auflage vor. Der Umfang desselben ist äußerlich ein etwas geringerer geworden (648 S. statt 663 S.), der Inhalt dagegen nicht unbeträchtlich gewachsen. Verfasser hat das erreicht — wie er in der Vorrede hervorhebt — „durch Zusammenziehung der zahlreichen kleinen

---

[55]) Die Besprechungen unter 1 bis 5, 9 bis 11, 13 bis 15, 17, 25, 26, 31, 32, 34 bis 36, 40 bis 44, 49 bis 51, 54 bis 58 sind von Dr. R. Frank, die unter 12, 16, 20 bis 24, 37 bis 39, 46 bis 48, 52, 53 und 60 von Bennecke, die unter 6, 7, 18, 19, 27 bis 30, 33, 45, 59 von Dr. Fuhr, die unter 8 ist von Prof. v. Lilienthal.

[1]) Berlin und Leipzig. J. Guttentag (D. Collin). 1888. XXII und 648 S.

Noten, welche vorzugsweise der Darlegung des Streitstandes bei einzelnen Fragen vorbehalten bleiben; durch zweckentsprechende Abkürzungen, sowie insbesondere durch Anwendung kleinerer Lettern für jene Teile der Darstellung im Texte, welche an Wichtigkeit hinter den übrigen zurückzustehen schienen (so für geschichtliche, rechtsvergleichende und gesetzgeberische Bemerkungen, für die Abstufungen des Strafmaßes usw.)". Den Litteraturangaben ist noch mehr Sorgfalt zugewendet worden wie in der zweiten Auflage, dagegen wurde die Anführung von Entscheidungen des Reichsgerichts eingeschränkt. Bei den geschichtlichen Übersichten haben die Landesgesetzgebungen aus der Zeit des gemeinen Rechtes, soweit es anging, Berücksichtigung gefunden. — Der besondere Teil ist einigermaßen anders geordnet worden, er besteht nur noch aus zwei Büchern: Strafbare Handlungen gegen Rechtsgüter der Einzelnen und der Gesamtheit. Im ersten Buche bilden die strafbaren Handlungen gegen immaterielle Rechtsgüter nunmehr den zweiten Abschnitt. Derselbe umfaßt jetzt auch die früher als strafbare Handlungen gegen die Rechtsgüter der Gesellschaft bezeichneten Delikte. Das frühere zweite Buch: die durch das Mittel der Angriffe charakterisierten Delikte ist als fünfter (letzter) Abschnitt in das erste Buch eingeordnet. Auf einige kleinere Änderungen kann hier nicht näher eingegangen werden. — Beinahe jeder Paragraph ist sorgfältig durchgearbeitet worden; gänzlich umgearbeitet ist u. a. der erste Abschnitt der Einleitung (Begriff und Aufgabe der Strafrechtswissenschaft), hier sind insbesondere die Begriffe: Rechtsgut und Interesse schärfer bestimmt worden. Auch die Mehrzahl der andern Lehren des allgemeinen Teils haben eine noch bestimmtere und klarere Darstellung gefunden, während die vorgetragenen Anschauungen selbst nur in unwesentlichen Punkten geändert worden sind.

2. Von **Berners Lehrbuch des deutschen Strafrechtes**[2]) ist die fünfzehnte verbesserte und vermehrte Auflage erschienen. Neu bearbeitet sind die Antragsfälle, die Delikte bei Wahlen, der Hausfriedensbruch, §§ 133—138 St.G.B., der Meineid und alle Übertretungen. Auch sonst sind mannigfache Zusätze gemacht, Litteratur und Rechtsprechung haben wiederum ausgiebigere Berücksichtigung gefunden. Der ganze Charakter des Buches hat sich natürlich nicht geändert. Den zahlreichen Verehrern Berners wird das wohlgelungene Bildnis des Verfassers, mit welchem die neue Ausgabe geschmückt ist, eine sehr willkommene Beigabe sein.

3. Die vierte Auflage von **Hugo Meyers Lehrbuch des deutschen Strafrechts**[3]) ist nunmehr vollendet. Die zweite Hälfte (über die erste Hälfte vgl. Z VII 728) behandelt den besonderen Teil auf S. 507 bis 1020. Die Vermehrung des Umfanges und Inhaltes gegenüber der dritten Auflage tritt hier besonders stark hervor. Die Stoffverteilung ist insofern verändert als der Verf. auch zu der Zwei-

[2]) Leipzig. Bernhard Tauchnitz. 1888. XXVII und 731 S.

[3]) Erlangen. Andreas Deichert. 1888. XVI und 1043 S.

teilung in Verbrechen gegen die persönlichen und gegen die allgemeinen Rechtsgüter zurückgekehrt ist: „eine Einteilung, die sich dann als völlig richtig darstellt, wenn man als persönliche Rechtsgüter nicht diejenigen ansieht, deren Subjekt eine einzelne (physische) Person sein muß, sondern diejenigen, bei welchen dies entweder stets oder doch möglicherweise der Fall ist." Die Umarbeitung läßt sich beinahe jeder Seite der neuen Auflage anmerken. Die Behandlung jedes einzelnen Deliktes ist erweitert und vertieft worden, kurz, das Buch hat keinen seiner bekannten Vorzüge eingebüßt, an Vollständigkeit aber noch erheblich gewonnen.

4. Vom **Oppenhoff**schen Kommentar zum St.G.B.[4]) ist die elfte Auflage erschienen. Innerhalb der Grenzen, welche sich die Herausgeber offenbar gezogen haben, verdient die neue Auflage in der That die Bezeichnung einer verbesserten und bereicherten. Sie dürfte jetzt wohl ein ziemlich vollständiges Repertorium der Rechtsprechung bilden, die neuere Litteratur hat nicht entfernt in demselben Maße Berücksichtigung gefunden. Auffallenderweise ist der zweite Absatz, welcher durch Art. IV des Gesetzes vom 5. April 1888 betreffend die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen dem § 184 des St.G.B. hinzugefügt worden ist, weder bei diesem Paragraphen noch nachträglich zum Abdruck gelangt.

5. Von dem **Olshausenschen** Kommentar[5]) erscheint die dritte Auflage. Daß dieselbe innerhalb kaum dreier Jahre der zweiten folgen konnte, darf wohl als ein gutes Zeichen betrachtet werden. Denn dieser zweifellos wissenschaftlichste aller vorhandenen Strafgesetzbuchkommentare macht eben deshalb auch die höchsten Ansprüche an die geistige Mitarbeit desjenigen, der ihn mit Erfolg benutzen will. — Die bisher erschienenen 4 Lieferungen beweisen auf jeder Seite, daß der Verfasser unausgesetzt bemüht gewesen ist, sein Werk zu vervollständigen und zu verbessern. Nur wenige Anmerkungen sind unverändert geblieben, Litteratur und Rechtsprechung sind in noch eingehenderer Weise berücksichtigt worden wie früher, manche neue Ausführungen sind hinzugekommen. So wird denn der Umfang des Buches nicht unerheblich wachsen. Trotz einer kleinen Vergrößerung des Formates (1 Zeile Satz mehr auf jeder Seite) und vergrößerter Knappheit in der Form der Citate sind schon jetzt (Lieferung 4 reicht bis § 177) fast 3 Bogen neu hinzugekommen.

---

[4]) Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetze vom 31. Mai 1870 und dem Einführungsgesetze für Elsaß-Lothringen vom 30. August 1871, erläutert durch Dr. Friedrich Oppenhoff. Elfte verbesserte und bereicherte Ausgabe, herausgegeben von Theodor Oppenhoff. Berlin. Georg Reimer. 1888. VIII und 996 S.

[5]) Kommentar zum Strafgesetzbuche für das Deutsche Reich. Dritte umgearbeitete Auflage. Berlin. Franz Vahlen. 1889. Lieferung 1–4. S. 1–720.

II. Monographieen und Abhandlungen.

A.

Der Begriff des Vorteils und seine Stellung im deutschen Strafrecht ist der Titel einer Schrift von Simonsohn[6]), in welcher der Verfasser die Strafbestimmungen bespricht, bei denen der Begriff des „Vorteils" bezw. „Vermögensvorteils" Verwendung gefunden hat. Dahin gehören: 1) § 49 a St.G.B. Verfasser führt aus, daß zwar die mündliche Annahme eines mit der Gewährung von Vorteilen verknüpften mündlichen Anerbietens, nicht aber die schriftliche Annahme eines mündlich ohne Gewährung von Vorteilen gemachten Anerbietens strafbar sei; daß der „Vorteil" keineswegs einen Vermögenswert zu haben brauche, auch nicht unmittelbar durch den Auffordernden gewährt werden müsse. Ob der Vorteil geeignet war, die Willensentscheidung des Aufgeforderten zu beeinflussen, darauf komme nichts an, wohl aber müsse derselbe mehr sein, als das Ergebnis der eignen verbrecherischen Thätigkeit des Aufgeforderten, neben demselben eine selbständige von der Natur der Verbrechensausübung unabhängige Bedeutung haben. — 2) Begünstigung und Hehlerei. Die Unterscheidung von persönlicher und sachlicher Begünstigung erscheine hier keine glückliche, jedenfalls dürfe aus derselben nicht geschlossen werden, daß die in §§ 257—259 St.G.B. erwähnten Vorteile lediglich Vermögensvorteile sein sollten. Die Berechtigung der letzteren Auffassung sucht Simonsohn in längerer Ausführung gegenüber den gegen sie erhobenen Einwendungen zu rechtfertigen. Der fragliche Vorteil brauche auch keineswegs stets ein an sich rechtswidriger zu sein, und ebensowenig stets mit der prinzipalen Strafthat in unmittelbarem Zusammenhange zu stehen. Eine Erreichung der Vorteile sei ebensowenig notwendig, es genüge die Absicht, sie zu erlangen bezw. für den Verbrecher zu sichern. — 3) §§ 268, 253, 263 St.G.B. Die Frage, ob die Absicht auf Verschaffung eines Vermögensvorteils (§ 268) neben der in § 267 geforderten rechtswidrigen Absicht bestehen könne, oder als in derselben aufgehend anzusehen sei, beantwortet Verfasser in letzterm Sinne und nimmt damit auch an, daß der in § 268 erwähnte Vermögensvorteil stets ein rechtswidriger sein müsse, d. h. ein solcher, den jemand wider den wahren Willen eines andern erlangt, ohne im gegebenen Falle ein Recht darauf zu haben. Daß der Thäter die Rechtswidrigkeit des in Aussicht genommenen Vermögensvorteils kenne und gleichwohl seine Absicht auf die Erlangung desselben richte, sei sowohl für § 268 wie für §§ 253 und 263 notwendige Voraussetzung. Verfasser führt weiter aus, daß Vermögensvorteile auch in dem Schutz vor drohenden Verlusten gefunden werden können, also z. B. auch in der Abwendung von Geldstrafen oder Gerichtskosten, wobei er eine entgegenstehende Entscheidung des Reichsgerichts bekämpft. Vermögensvorteile seien auch zu finden in vorübergehender Besserung der

[6]) Berlin. Franz Vahlen. 1889. 96 S.

Vermögenslage, in Erlangung von Kredit, von Schadenersatz, in Gewinnung eines Bürgen, eines Darlehns, einer Stundung, in Sicherung eines bereits erlangten, aber in seinem Fortbestande gefährdeten Vermögensvorteils. Der Vorteil brauche auch hier nicht notwendig die unmittelbare Folge der Strafthat zu sein. (Verfasser bespricht bei dieser Gelegenheit das Verhältnis der §§ 268 und 363 zu einander.) — 4. §§ 272, 273, 349, 266 St.G.B.; § 212 K.O. Die Paragraphen böten eine Verschiedenheit bezüglich des Begriffes „Vorteil" nicht. Verf. hebt besonders hervor, daß überall, auch bei § 266 Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils erforderlich sei. — 5. §§ 331—334, 352 St.G.B. Verfasser beschäftigt sich besonders mit dem § 331 bezw. der Schwierigkeit die straflosen Fälle der Geschenkannahme von den strafbaren zu unterscheiden. Maßgebend müsse der Grundsatz sein, daß die Amtsthätigkeit nicht käuflich sei. „Nur dann, wenn der Richter dieses Moment für vorliegend erachtet, soll er verurteilen, und zwar auch dann nur, wenn er das Bewußtsein dieses Momentes bei dem Beamten annimmt." — 6. §§ 302a—d St.G.B. Verfasser hebt hervor, daß der Vermögensvorteil beim Wucher ebenso wenig wie sonst auf bares Geld beschränkt zu sein braucht und untersucht dann kurz die übrigen Merkmale des Wucherthatbestandes. — 7. Art. 175b, 209b, 249a und e der Aktiennovelle und § 213 der Konkursordnung. Die hier in Betracht kommenden Vorteile sind nach Ansicht des Verfassers nur Vermögensvorteile.

B.

1. **Landesverrat.** Das Verbrechen des Landesverrates, begangen durch Veröffentlichung von Schriftstücken bespricht von Bar in der Nation.[7]) Er führt zunächst aus, daß der Begriff „Geheimnis" zwar nicht die Mitwissenschaft mehrerer Personen ausschließe, aber sicher nicht auf Dinge angewendet werden könne, deren Kenntnis sich jedermann auf erlaubtem Wege, wenn auch mit einiger Mühe, verschaffen könne, sicher also nicht auf das was irgend wo schon einmal veröffentlicht worden sei. Ein Staatsgeheimnis nun sei ein Geheimnis, das von dem staatlichen Organismus und in demselben geheim zu halten sei, was also niemand kennen könne als Staatsbeamte und Staatsorgane. Der dritte der zufällig zur Kenntnis eines solchen Geheimnisses gelange, sei rechtlich durchaus nicht zur Geheimhaltung desselben verpflichtet. Wollte man das Gegenteil annehmen, so würde notwendig sein, besondere Normen über die Veröffentlichung von Staatsgeheimnissen zu erlassen, denn sonst würde z. B. ein Journalist stets Gefahr laufen, wegen Landesverrats verurteilt zu werden, wenn er ein ihm zum Zwecke der Weiterverbreitung etwa von einem Minister mitgeteiltes Geheimnis wirklich veröffentlichte. Darum müsse man daran festhalten, daß ein Geheimnis durch das Faktum der Mitteilung seinen Charakter verliere, so daß es nunmehr nur noch als

[7]) Berlin. H. S. Hermann. VI. Jahrgang 1888/89. S. 77—81.

„Nachricht“ in Betracht käme. Nur wenn die Privatperson unerlaubte Mittel angewendet hätte, könne sie strafbar sein. Auf diesem Standpunkt stehe auch das französische Recht. Übrigens sei nicht jede Mitteilung usw. strafbar, sondern nur wenn der Mitteilende die Notwendigkeit der Geheimhaltung kennt. Außerdem beziehe das Gesetz diese Notwendigkeit nur auf die völkerrechtlichen Beziehungen oder doch die Beziehungen verschiedener Regierungen zu einander, nicht auf das Entstehen innerer Schwierigkeiten im eignen Lande. Schließlich könne unter § 92 Z. 1 St.G.B. niemals die Mitteilung einer unwahren Thatsache fallen. — Als „Nachricht“ im Sinne dieses Paragraphen dürfe im Gegensatz zu „Geheimnis“ nur eine Mitteilung angesehen werden, die nur unter sofortiger oder baldiger Verwertung Bedeutung hat. Die ebenfalls im § 92 Z. 1 angeführten Urkunden und Aktenstücke brauchten übrigens weder geheim zu haltende, noch solche zu sein, in deren Besitz jemand widerrechtlich gekommen ist, die dolose Veröffentlichung genüge zur Strafbarkeit auch einer Privatperson. Unter Aktenstück sei ein Papier zu verstehen, welches irgend als in amtlicher Verwahrung stehend betrachtet werden kann, zur Zeit der Begehung der fraglichen Handlung. Urkunden seien Schriften, welche zum Zwecke des Beweises hergestellt worden wären und allgemein anerkannten Beweiswert hätten, also z. B nicht Notizen hochgestellter Personen. — Ein fahrlässiger Landesverrat sei nach dem Wortlaute des Gesetzes absolut ausgeschlossen. — Was § 92 Z. 2 anlange, so habe der Gesetzgeber hier offenbar nur an den Fall gedacht, „daß entweder jemand die ihm anvertrauten oder ihm sonst in die Hände gekommenen Urkunden und Beweismittel und zwar eben die dem Staate zukommenden konkreten Beweismittel in der bezeichneten Weise behandelt. Eine Veröffentlichung von verfälschten oder verstümmelten Abschriften solcher Urkunden sei nach § 92 Z. 2 nicht strafbar. — Was die Beamten des auswärtigen Amtes über die Staatsgefährlichkeit der Veröffentlichung etwa denken würden, sei nicht maßgebend, dieselben kämen nicht einmal als Sachverständige, sondern nur als Zeugen in Betracht. — Daß auch beim Landesverrat zur Anwendung der Untersuchungshaft oder Vornahme von Haussuchungen die allgemeinen gesetzlichen Erfordernisse vorhanden sein müßten, verstehe sich von selbst.

2. **Arrestbruch.** Die Frage: Sind im § 137 St.G.B. unter „Sachen“ auch Forderungen zu verstehen? beantwortet Wysozomirski[*]) verneinend. Zwar lasse sich schon wegen § 266 Z. 1 St.G.B. nicht behaupten, daß das Strafgesetzbuch unter „Sachen“ ausnahmlos nur körperliche Sachen verstehe, und ebensowenig lasse sich leugnen, daß das Zivilrecht im allgemeinen die Forderungen zu den Sachen rechne, sowie daß eine Beschlagnahme von Forderungen möglich sei. Dennoch seien dieselben nicht zu den „Sachen“ im Sinne des § 137 St.G.B. zu rechnen, da es unmöglich sei, daß sich der gesetzliche Thatbestand des Arrestbruches bei beschlagnahmten Forderungen erfülle. Um diese

[*]) Archiv für Strafrecht. Bd. XXXVI S. 1–21.

Behauptung zu erweisen, untersucht Verfasser zunächst das Wesen der Beschlagnahme. „Jede Beschlagnahme ist ein Eingriff der Staatsgewalt in die Rechtssphäre des Individuums, begründet durch höhere Interessen, denen das Einzelinteresse weichen muß. Auf vermögensrechtlichem Gebiete, welches allein hier interessiert, ist sie speziell ein Akt der Staatsgewalt, welcher das Herrschaftsverhältnis einer Person über die ihr unterworfenen Rechtsobjekte beeinflußt, ohne dasselbe völlig aufzuheben. Sie bewirkt eine Veränderung der Rechtslage, teils durch Verhinderung der thatsächlichen Herrschaftsausübung, teils durch Einschränkung der rechtlichen Verfügungsgewalt. Es gibt daher kein mit einheitlichen Wirkungen ausgestattetes Rechtsinstitut der Beschlagnahme, vielmehr sind diese Wirkungen je nach den einzelnen Beschlagnahmemaßregeln verschieden." In weiterer Ausführung dieses Gedankens hebt Verfasser hervor, daß die Beschlagnahme einzelner Forderungen nichts weiter bedeute, „als eine amtliche Protestation (Verwahrung), daß fortan alles Paktieren mit dem Gläubiger der Obligation, soweit es sich um den durch die Beschlagnahme Geschützten handelt, rechtlich unwirksam werde und keinerlei Einreden gegen diesen dadurch begründet werden könnten". Der Arrestbruch enthalte eine Auflehnung gegen die Autorität des Staates, eine solche sei aber gegebenen Falles unmöglich, da ein Zuwiderhandeln gegen die staatliche Erklärung rechtlich nichtig sein würde. Denkbar sei es freilich, daß eine beschlagnahmte Forderung dem Pfandnexus entzogen werde, darauf beziehe sich aber § 137 gar nicht, denn das Pfandrecht „ist eine gesetzlich an die Beschlagnahme geknüpfte Folge, nicht aber diese selbst". Nun herrsche auch darüber fast Einstimmigkeit, daß regelmäßig Forderungen der Beschlagnahme nicht entzogen werden könnten, jedoch scheine das preußische Landrecht Ausnahmen von dieser Regel zuzulassen, nämlich: 1. „Wenn ein Schuldner seine Forderung gegen einen Dritten nach Behändigung des Inhibitoriums, aber vor Insinuation des Arrestatoriums an den Drittschuldner veräußert." Dieser Fall habe jedes Interesse verloren, da gegenwärtig die Beschlagnahme ausschließlich durch das Zahlungsverbot an den Drittschuldner vollzogen werde und das „Untersagungsverbot" an den Schuldner nur noch für den Dolus desselben von Bedeutung sei. 2. „Wenn ein Schuldner, dessen verbriefte Forderung gegen einen Dritten beschlagnahmt ist, dieselbe, ehe ihm die darüber sich verhaltende Urkunde abgenommen wurde, unter Übergabe dieser Urkunde veräußert." 3. „Wenn der Schuldner eine gepfändete Hypothekenforderung vor Eintragung des Pfandvermerks unter Übergabe des Dokuments veräußert." 4. „Wenn die Forderung auf Leistung einer bestimmten Sache gepfändet sei und diese Sache zerstört werde." Daß auch in diesen Fällen ein Arrestbruch nicht vorliege, sucht Verfasser in längerer Ausführung, auf deren Einzelheiten hier nicht eingegangen werden kann, zu beweisen.

3. Meineid. a) Harburger behandelt: Die Teilnahme an dem Verbrechen aus § 159 R.St.G.B. durch Anstiftung oder Bei-

hilfe.[9]) Nach sorgfältiger Besprechung der verschiedenen abweichenden Ansichten macht er geltend, daß die Worte: „wer es unternimmt, einen andern . . . zu verleiten“ darauf hinwiesen, daß der Wille desjenigen, der schwören soll, beeinflußt sein muß, daß dagegen Beeinflussung eines Dritten zum Zwecke der von ihm zu versuchenden Verleitung nicht unter § 159 falle. Gelinge diese Anstiftung zur Verleitung zum Meineide, so kämen, falls der Meineid wirklich geschworen wird, §§ 48 und 158, 154, andernfalls §§ 48 und 159 in Betracht. Sei dagegen die Beeinflussung des Dritten mißlungen, so komme eintretenden Falles § 49a zur Anwendung; wo derselbe unanwendbar sei, liege eine strafbare Handlung überhaupt nicht vor. Bei einer mittelbaren Beeinflussung des Schwörenden durch eine mündliche oder schriftliche Botschaft sei der Absender der Botschaft mittelbarer Thäter, der Träger derselben je nach seinem Wissen um den Inhalt entweder schuldloses Werkzeug oder Gehilfe des Thäters. Versage die Mittelsperson ihre Beihilfe, so komme wiederum § 49a in Frage. Endlich könne auch noch anderweitige Hilfeleistung zur Verleitung durch Rat oder That Anlaß zur Anwendung der §§ 49 und 159 geben.

b) In der Gegenwart[10]) bespricht Fuld die Zunahme der Eidesverletzungen. Er macht dafür verantwortlich 1) die Einführung des Voreides, der für die meisten Zeugen weniger verständlich und weniger ausdrucksvoll sei wie der Nacheid. — 2) Die Nötigung, auch über Dinge auszusagen, welche dem Zeugen zur Unehre gereichen. — 3) Die mangelhafte Erteilung der Eidesbelehrung. — 4) Die Nötigung für den Richter, verdächtige oder überflüssige Zeugen zu vereidigen. — 5) Den Parteienneid. — 6) Die Möglichkeit, daß nach §§ 422, 432 und 439 Z.P.O. auch Personen zur Leistung eines zugeschobenen, zurückgeschobenen oder auferlegten Eides zugelassen werden könnten, wenn auch nicht müßten, welche wegen wissentlicher Verletzung der Eidespflicht rechtskräftig verurteilt worden sind. Die konfessionslose Fassung der Eidesformel dagegen hält er für einflußlos.

4. Falsche Anschuldigung. Die Lehre von der falschen Anschuldigung nach dem St.G.B. für das Deutsche Reich behandelt Heß in einer Tübinger Inauguraldissertation.[11]) In der Einleitung gibt der Verfasser eine (sehr kurze) Übersicht über die rechtsgeschichtliche Entwicklung bis zum deutschen St.G.B. Sodann untersucht er, gegen welches Rechtsgut sich das Delikt der falschen Beschuldigung richte. Dasselbe enthalte zunächst eine Gefährdung der Persönlichkeit, sie könne auch als Ehrverletzung in Betracht kommen, weit wesentlicher aber sei für dieselbe ihre Richtung gegen die öffentliche Rechtspflege. Der objektive Thatbestand erfordere zunächst, daß

[9]) Festgabe zum Doktorjubiläum des Herrn Geheimen Rats und Professors Dr. Joh. Jul. Wilh. v. Planck von der Juristenfakultät zu München überreicht. — München. Kaiser. 1887. S. 345—361.

[10]) Berlin. Stilke. Bd. XXXV (1889) Nr. 12 S. 179—181.

[11]) Ellwangen. J. Heß. 1888. 72 S.

eine Anzeige gemacht sei, d. h. eine freiwillige, aus eignem Antrieb der Behörde gemachte Mitteilung. Subjekt derselben könne jeder, nicht etwa nur der angebliche Verletzte sein. Eine besondere Form sei nicht erforderlich, Stellung eines Strafantrages, Erhebung einer Privatklage genüge. Ebensowenig brauche sich die Anzeige als solche äußerlich kundzugeben, sie könne z. B. in ein angebliches Geständnis eingekleidet werden. Gemacht werden müsse die Anzeige bei einer Behörde, d. h. einem (mittelbaren oder unmittelbaren) Organe der Staatsgewalt, welches dazu berufen ist, unter öffentlicher Autorität für die Herbeiführung der Zwecke des Staats thätig zu sein. Auf die Art der Behörde komme nichts an, auch nicht darauf, daß die Mitteilung unmittelbar geschehe, wenn nur dafür gesorgt sei, daß dieselbe an eine Behörde gelange. Inhalt der Anzeige müsse eine Beschuldigung, d. h. die Behauptung sein, daß eine individuell bestimmte andre Person eine strafbare Handlung oder eine Amtspflichtverletzung begangen habe. Anzeigen gegen erdichtete Personen seien ebensowenig strafbar wie falsche Selbstanschuldigungen. Dagegen sei es nicht notwendig, daß die beschuldigte Person noch lebe. De lege ferenda sei übrigens für jede Irreführung der Behörden eine wenn auch leichtere Strafe in Erwägung zu ziehen. Auf die Form der Beschuldigung komme nichts an, auch indirekte Beschuldigungen genügten. Gegenstand der Beschuldigung sei entweder eine strafbare Handlung oder eine Amtspflichtverletzung. Strafbar sind alle reichs- oder landesrechtlich mit Strafe bedrohten Handlungen. Ausgeschlossen werde die Strafbarkeit durch Schuldausschließungs-, nicht auch durch Strafaufhebungsgründe, es komme darauf an, daß die Handlung zur Zeit der Begehung gesetzlich mit Strafe bedroht gewesen sei. Bei Verletzung einer Amtspflicht sei die auch nur disziplinare Strafbarkeit keine notwendige Voraussetzung. In jedem Falle aber genüge eine allgemeine Anschuldigung nicht, sondern die Angabe eines konkreten Thatbestandes sei erforderlich und müsse eventuell im Urteile festgestellt werden. Verfasser bespricht sodann die verschiedenen Verhältnisse, unter denen die objektive Falschheit der Beschuldigung angenommen werden muß und hebt sodann, unter Bekämpfung der andern Ansicht von Herzog, hervor, daß subjektiv wider besseres Wissen, d. h. mit dem Bewußtsein von der Falschheit der Beschuldigung gehandelt sein müsse. Eine weitere Absicht, ein weitergehender Zweck sei nicht erforderlich. Vollendung liege vor, sobald die Anzeige der Behörde, wenn auch einem untergeordneten Organe derselben erstattet worden sei, die Rechtswidrigkeit werde durch Einwilligung des Beschuldigten nicht aufgehoben. Weiter beschäftigt Verfasser sich mit der Konkurrenz: solche liege vor, wenn in derselben schriftlichen oder mündlichen Anzeige mehrere falsche Anschuldigungen oder dieselbe Anzeige bei mehreren Behörden gemacht worden sei, ebenso wenn die Anzeige noch andre strafbare Handlungen, z. B. Verleumdungen enthalte oder später durch einen Eid bestärkt werde. Eine ideale Konkurrenz mit Meineid sei nicht möglich, wohl aber mit Ehrverletzungen und mit aus § 344 St.G.B. strafbaren Handlungen. —

Bezüglich der nicht wissentlich falschen Beschuldigung kommt Verfasser zu folgendem Ergebnisse: „An sich würde die nicht wissentlich falsche Beschuldigung, wenn zugleich der Thatbestand des § 186 St.G.B. vorhanden ist, nach § 186 zu bestrafen sein; sie ist aber dann straflos auf Grund des § 193 St.G.B., da jeder nicht wissentlich falsch Beschuldigende in Wahrung seiner berechtigten Interessen handelt.“ — Ferner behandelt Verfasser die zu verhängende Strafe, besonders eingehend namentlich die Publikationsbefugnis. Zum Schlusse bespricht er einige aus § 164 A. 2 sich ergebende prozessuale Fragen.

5. Religionsverbrechen. Der § 166 St.G.B. hat neuerdings mannigfache Besprechung gefunden im Anschluß an verschiedene gegen den Pfarrer Thümmel zu Remscheid geführte Strafprozesse.[12]) Thümmel, der schon im Jahre 1883 wegen Beschimpfung der römisch-katholischen Kirche angeklagt, aber freigesprochen war, wurde im Jahre 1886 wegen desselben Deliktes verurteilt und kritisierte dieses Urteil in der unter 5. erwähnten Schrift, welche noch vor dem Erscheinen mit Beschlag belegt und zum Gegenstande einer neuen Anklage wegen Beschimpfung der römisch-katholischen Kirche und Beamtenbeleidigung wurde. Das verurteilende Erkenntnis des Elberfelder Gerichtes wurde vom Reichsgerichte aufgehoben und eine neue Verhandlung vor der Strafkammer des Landgerichtes Kassel angeordnet. Auch hier erfolgte Verurteilung wegen der angegebenen Delikte, freilich zu einer sehr bedeutend geringern Strafe. Außerdem wurde Thümmel in Bochum abermals wegen einer in einem in Wichmar gehaltenen Vortrage angeblich geschehenen Beschimpfung der katholischen Kirche angeklagt, diesmal aber freigesprochen, freilich wegen einer in demselben Vor-

---

[12]) Vgl.: 1. Prozeßverhandlungen gegen Fr. Wilh. Thümmel, Pfarrer in Remscheid, und Diedr. Bruno Wiemann, Buchdruckereibesitzer und Verlagsbuchhändler in Barmen, vor der Strafkammer zu Elberfeld am 6., 10., 13. und 15. Juni 1887. Genaue stenographische Aufnahme der „Westdeutschen Zeitung“. Barmen. Wiemann. 1887. VII und 313 S.

2. Der Prozeß Thümmel-Wiemann vor dem Reichsgericht in Leipzig. Genaue stenographische Aufnahme der „Westdeutschen Zeitung“. Barmen. Wiemann. 1887. 66 S.

3. Prozeßverhandlungen gegen Fr. W. Thümmel, Pfarrer in Remscheid, und D. B. Wiemann, Buchdruckereibesitzer und Verlagsbuchhändler in Barmen, vor der Strafkammer zu Kassel am 4., 5. und 6. Januar 1888. Genaue stenographische Aufnahme der „Westdeutschen Zeitung“ durch einen als vortrefflich bekannten Elberfelder Stenographen und zweier vorzüglicher Reichstagsstenographen. Barmen. Wiemann. 1888. 317 S.

4. Der Prozeß Thümmel-Wiemann vor der Strafkammer zu Bochum am 13. Juni 1888. Barmen. Wiemann. 1888. 109 S.

5. Rheinische Richter und römische Priester. Eine trostreiche Belehrung über die römische Messe. Barmen. Wiemann. 1888. Zweite Auflage. VII und 88 S. (Enthält in der Einleitung eine ausführliche Darstellung des Sachverhaltes vom Standpunkte des Verfassers aus.)

trage begangenen Beleidigung der Königlichen Staatsanwaltschaft in Duisburg verurteilt. — Diese Prozesse haben eine große Aufregung hervorgerufen und sind namentlich in den Tageszeitungen vielfach besprochen worden. Ihre Bedeutung ist hauptsächlich sozialer Natur und wirft ein lebhaftes Licht auf das Verhältnis der evangelischen und katholischen Kirche zu einander. Juristisch interessant ist daran nur die Frage, ob der § 166 St.G.B. richtig angewendet worden sei. Ohne ein genaues Eingehen auf die thatsächlichen Umstände des Falles, welches hier zu weit führen würde, ist eine Darstellung der verschiedenen Ansichten nicht möglich, nur so viel mag hervorgehoben werden, daß mehrfach die Widerrechtlichkeit der fraglichen Äußerungen bestritten wurde, besonders auch aus dem Grunde, weil Thümmel vermöge seiner Stellung als Geistlicher das Recht gehabt habe, den Anschauungen der katholischen Kirche, insbesondere ihren Angriffen auf die evangelische Lehre auch in derber Form entgegenzutreten. [13])

6. Verbrechen und Vergehen in bezug auf den Personenstand. Die Unterdrückung und Veränderung des Personenstandes [14]) behandelt Reis. Verfasser gibt zunächst eine Übersicht über die geschichtliche Entwicklung bis zum deutschen Reichsstrafgesetzbuch. Ausführlich ist dabei namentlich das römische Recht und die neuere Zeit behandelt worden. Auf die interessanten Einzelheiten der Darstellung einzugehen, ist hier unmöglich. Im zweiten Teile gelangt das Rechtsstrafrecht zur Darstellung. Verfasser untersucht zunächst den Begriff des Personenstandes, der reichsrechtlich über den Familienstand hinausgehend die Rechtsstellung bedeute, welche der Person als konkret bestimmtem Einzelwesen zukomme. „Er ist eine Folge der Anerkennung des Individuums als selbständigen Mittelpunktes von Rechtsverhältnissen." Weiter bespricht Reis die Begründung, Beendigung, Veränderung des Personenstandes. Als strafbare Handlung erscheint die Personenstandsfälschung, d. h. die „Gefährdung der Realisierung des Personenstandes durch rechtswidrige Einwirkung auf die für diese Realisierung erforderliche Erkenntnisgrundlage". Zur Vollendung des

---

[13]) So z. B. v. Lilienthal: Religionsverbrechen und Redefreiheit in: „Deutsches Wochenblatt". Berlin. Walther und Apolant. 1. Jahrg. 1888. Nr. 31 und 32.

Ähnlich: Randglossen zu den Thümmel-Prozessen von einem altpreußischen Juristen. Halle a. S. Strien. 1888. 20 S.

Vgl. auch v. K. § 166 in: „Die christliche Welt", Leipzig, Grunow, 2. Jahrg. 1888, Nr. 46, welcher in Übereinstimmung mit einer von dem evangelischen Bunde an den Reichstag gerichteten Petition die Aufhebung bezw. Abänderung des § 166 fordert.

Sehr bemerkenswert, namentlich vom kirchenpolitischen Standpunkte aus sind: Nippold: Die Thümmelschen Religionsprozesse vom kirchengeschichtlichen und kirchenrechtlichen Standpunkte beleuchtet. Halle. Strien. 1888. Heft 1 84 S. Heft 2 114 S.

[14]) Eine strafrechtliche Abhandlung. (Tübinger Preisschrift und Inauguraldissertation.) Tübingen. Laupp. 1888. VII und 98 S.

Deliktes sei erforderlich, „daß infolge rechtswidriger Einwirkung auf die Erkenntnismittel des Personenstandes die Verwirklichung desselben gefährdet ist, d. h. daß bei Zugrundelegung des normalen Verlaufes der Dinge größere Wahrscheinlichkeit für den rechtswidrigen als für den rechtsmäßigen Enderfolg vorliegt". Im einzelnen kommen in Betracht: 1. Die Unterdrückung des Personenstandes, welche geschehen sei, „wenn die rechtmäßige Verwirklichung des Personenstandes durch rechtswidrige Herbeiführung relevanter Nichtkenntnis desselben gefährdet ist". 2. Die Veränderung des Personenstandes, welche voraussetze, daß „durch rechtswidrige Herbeiführung relevanter Verkennung des Personenstandes die rechtmäßige Verwirklichung desselben gefährdet ist". 3. Die Unterschiebung und Verwechslung eines Kindes. Über die Anwendbarkeit des Begriffes „Kind" auf eine konkrete Person entscheide der Richter im Einzelfalle. „Unterschieben" heiße „einem Kinde Besitz und Genuß einer Kindschaft derart zuwenden, daß dasselbe in relevanter Weise als das leibliche Kind einer Frau erscheint, von welcher es in Wahrheit nicht geboren wurde". „Verwechselt" dagegen sei ein Kind, „wenn demselben Genuß und Besitz eines Personenstandes derart zugewendet ist, daß es in relevanter Weise als Subjekt eines Personenstandes erscheint, dessen Subjekt ein andrer ist". — Die objektive Rechtswidrigkeit der Handlung bestehe „in rechtspflichtwidrigem Einwirken oder Nichteinwirken auf die Realisierung des Personenstandes durch Fälschung". Einwilligung des Trägers eines Personenstandes in die Fälschung desselben schließe die Strafbarkeit nicht aus. Subjekt der Handlung müsse stets ein „andrer" sein, was Verfasser de lege ferenda mißbilligt. Subjektiv werde für die Strafbarkeit erfordert „das bewußte Wollen, daß durch die Handlung eine Täuschung hervorgebracht werde, vermöge deren ein vorhandener Personenstand nicht zur Verwirklichung oder ein nichtvorhandener zur Scheinverwirklichung gelange". — Zum Schluß bespricht Verfasser kurz: 1. die Bestrafung — 2. die rechtliche Natur des Deliktes, das sich gegen das Rechtsgut der Integrität des Familienzusammenhanges richte — 3. das Verhältnis zu andern Delikten: Aussetzung, Gefangenhaltung, Menschenraub, Entführung, Urkundenfälschung, mit denen die Personenstandsfälschung in Idealkonkurrenz treten könne.

7. **Beleidigung.** a) In seiner Schrift: Die Ehre in Philosophie und Recht[15]) bespricht Josef Eckstein in der Einleitung die allgemeine Berechtigung rechtsphilosophischer Arbeiten: „Das Rechtsideal zu erkennen, ist Aufgabe der Rechtsphilosophie: sowie sie also befugt, befähigt und berufen ist, Kritik an der lex lata zu üben, so gehört ihr auch in dem Rate, der de lege ferenda zu bestimmen hat, die entscheidende Stimme." Im ersten Abschnitte behandelt er dann den Begriff „Ehre" zunächst im allgemeinen (Kapitel I), indem er ausführt, daß an allen Irrtümern bezüglich dieses Begriffes hauptsächlich

[15]) Leipzig. Duncker & Humblot. 1888. 124 S.

die mangelnde Unterscheidung zwischen Ehre als Anerkennung, Wertung der Persönlichkeit (äußere Ehre) und Ehre als einen den Charakter bestimmenden Gedanken (innere Ehre) die Schuld trage. — Das zweite Kapitel handelt von der äußern Ehre. Verfasser will zunächst „über die Behandlung der Ehre in Philosophie und Recht bei den bedeutendsten Kulturvölkern“ berichten, beschränkt sich aber im wesentlichen auf einige Anführungen aus griechischen Schriftstellern. Bezüglich der „Theorie der äußern Ehre“ holt er weit aus, spricht über die Möglichkeit einer ethischen Beurteilung überhaupt, was ihn zu einem Exkurse über die Willensfreiheit veranlaßt, bekämpft die utilitaristische Auffassung der Ethik, die Begründung auf die öffentliche Meinung u. a. m. und kommt schließlich zu dem Ergebnis, daß jeder Mensch über jeden andern, mit dem er in Berührung komme, ein sittliches Werturteil fälle. „Insofern aber diese Wertung irgendwie in die Welt der Erscheinungen tritt, nennt man sie Ehre, i. e. äußere Ehre.“ Dieselbe, so sucht er weiter auszuführen, sei ein ethisches Gut, das Verlangen nach ihr ein sittliches, weil die Ehre ein sittliches Bedürfnis befriedige. Daran knüpft Verfasser einen Exkurs über die Gerechtigkeit an, in deren Namen der Anspruch auf Würdigung und Anerkennung gestellt werde: „das Bewußtsein des Verdienstes (Gegensatz: Schuldbewußtsein), verbunden mit dem Gerechtigkeitsgefühl, das ist der Urgrund des Ehrtriebes der Menschen.“ Die vom Staate jedem Einzelnen gleich gezollte äußere, die bürgerliche Ehre, sei begrifflich nichts von der äußern Ehre im allgemeinen Verschiedenes. — Im dritten Kapitel bespricht Eckstein die innere Ehre, das Ehrgefühl. Er wendet sich dabei zunächst gegen eine Reihe nach seiner Auffassung falscher Begriffsbestimmungen. Im positiven Teile seiner Ausführungen spricht er davon, daß die Ehre kein Rechtsgut sei (denn die äußere Ehre werde durch ein Ehrdelikt überhaupt nicht angetastet) sondern ein psychisches Phänomen: „Ehre im positiven Sinne ist der der Wahrheit entsprechende Kollektivgedanke, der eine richtige Auffassung der Rechte und Pflichten usw. der ideellen Persönlichkeit in seiner Stellung zur Welt birgt.“ Diese innere Ehre könne nun aber niemand verletzen, die äußere Ehre werde durch die betreffenden Delikte nicht berührt, das eigentliche Objekt des Ehrendelikts sei nur die ideelle Persönlichkeit.

Im zweiten Abschnitte führt das erste Kapitel die Überschrift: Die Delikte „gegen die Ehre“. In diesem Kapitel liegt, wie Verfasser in der Vorrede versichert, der Schwerpunkt der ganzen Arbeit. Von der Beleidigung im technischen Sinne ist darin aber gar nicht die Rede, sondern nur vom Verhältnisse des Rechtes zur Moral. Der Zusammenhang mit den Delikten „gegen die Ehre“ kann nur darin gefunden werden, daß Verfasser diese als Verletzungen der idealen Persönlichkeit ansieht und nun findet, daß es schwere Verletzungen der idealen Persönlichkeit gebe, welche man nicht strafe, da man leider von der Ansicht ausgehe, daß bloß unmoralische Handlungen nicht strafbar seien. Daraus erkläre sich auch das hartnäckige Festhalten

am Duell, welches nach Ansicht des Verfassers keine andre Bestimmung hat, als Sühne, Urteil zu sein, ein Surrogat für das mangelnde richterliche Urteil. — Im zweiten Kapitel wird die Ehrenbeleidigung im modernen Recht behandelt. Die Ausführungen des Verfassers über den Thatbestand der „Injurie", die Möglichkeit, juristische Personen, Verstorbene oder Unzurechnungsfähige zu beleidigen, sind sehr kurz und juristisch kaum von Belang. Hervorgehoben mag werden, daß er es für ein Thatbestandsmerkmal erklärt, daß der Beleidiger sich durch die fragliche Handlung für beleidigt erachte. Die Straflosigkeit der Retorsion will er nur unter besondern Bedingungen anerkennen. — Das dritte und letzte Kapitel ist den Ehrenfolgen der strafgerichtlichen Verurteilung gewidmet und enthält im wesentlichen eine rechtsphilosophische Rechtfertigung der Bestimmungen des deutschen Strafgesetzbuches, freilich ohne dieses zu nennen.

b) Mit Beleidigung und Zweikampf beschäftigt sich ebenfalls eine Schrift des Ritter von Ofenheim[16]), ebenfalls mehr von moralischen und sozialen als von juristischen Gesichtspunkten aus. Er geht davon aus, daß es nicht wahr sei, „daß wir den Zweikampf als die ultima ratio lediglich zum Schutze der vermeintlichen Ehre anrufen", sondern daß meist dem Zweikampfe zu Grunde liege „eine prinzipielle Gegensätzlichkeit heterogener Gesellschaftsklassen religiöser, politischer, nationaler oder sozialer Natur". Dennoch will er sich zunächst „mit dem wirklichen Ehrenzweikampfe beschäftigen, der den technischen Namen „Das Duell" führt". Infolgedessen erörtert er zunächst den Begriff der Ehre, die er als den Zustand ethischer Makellosigkeit bezeichnet, so daß nur derjenige Ehre besitze, „der seinen auf das Gute gerichteten Willen von der Wiege bis zum Grabe stets makellos erhält". Natürlich ist diese Ehre unverletzbar und der Verfasser erklärt darum die Beleidigung nicht für eine Verletzung der Ehre, sondern für eine Verletzung der Gefühle. Des staatlichen Schutzes bedürftig seien die moralischen Gefühle, d. h. außer dem moralischen Gefühle im engern Sinne das religiöse, das Selbst-, Ehr-, Mitgefühl, das Familien-, das Stammes- oder Rassengefühl, das allgemeine Menschengefühl. Die Gesetze gewährten hier, wie Verfasser durch eine Kritik des österreichischen und deutschen Strafgesetzbuches nachzuweisen sucht, keineswegs den nötigen Schutz. Wie Verfasser in einem Schlußkapitel ausführt, kann das auch auf dem Wege der Anwendung von Strafen nicht geschehen, vielmehr soll sich aus seinen Ausführungen die Gewißheit ergeben, „daß die Beleidigung, als ein pathologischer Zustand unsres Gefühllebens betrachtet, nach dem homöopathischen Grundsatze: Similia similibus curantur nur durch diese selbst, nicht aber durch die dem Beleidigten gänzlich gleichgültige, ja ihn oft nur noch mehr verletzende Bestrafung des Beleidigers geheilt und aufgehoben werden kann". Geholfen könne hier nur werden, wenn an Stelle der illegalen

[16]) Das Wesen des Duells und ein Reformvorschlag. Wien. Manz. 1887. 184 S.

individuellen Selbsthilfe im Duell, die legale gesellschaftliche Selbsthilfe trete. Als Organ desselben schlägt Ofenheim ein aus Standesgenossen der Beteiligten zu bildendes Freigericht, welchem der Staat, unter Vorbehalt der Regelung des Verfahrens und Berufung an die Staatsgerichte, die Befugnis zuerkennen müsse, auf Hausarrest und Geldstrafen zu gunsten der Ortsarmenkasse zu erkennen. Dieser Reformvorschlag bildet den Schluß des Buches, vorausgehen demselben zwei Kapitel: die Geschichte und die Kritik des Duells. Das erstere erfüllt seine Aufgabe insofern nicht, als es zwar einige Notizen über gerichtliche Zweikämpfe und das Duell im heutigen Sinne, keineswegs aber eine wirkliche Geschichte des Duells enthält. Seine Behauptung, daß das letztere französisch-spanischen Ursprunges sei, erklärt der Verfasser selbst für von ihm nicht erwiesen, während er den Beweis geführt zu haben glaubt, daß dasselbe weder mit dem gerichtlichen Zweikampf, noch mit der Fehde zusammenhänge. Die Kritik des Duells bewegt sich meist auf dem Boden sozialer Betrachtungen, jedoch rügt Verfasser auch einige vermeintliche Übelstände der österreichischen und deutschen Gesetze.

c) Die strafrechtliche Bedeutung des animus iniuriandi und § 193 des R.St.G.B. bespricht Rump im Archiv für Strafrecht.[17]) Er erörtert zunächst den Begriff des animus iniuriandi im römischen Rechte und hebt dann hervor, daß an die Stelle desselben im neuern Rechte die „Absicht zu beleidigen" getreten sei, „d. h. nicht in dem Sinne, daß zur Beleidigung eine speziell auf Ehrverletzung gerichtete Handlung erforderlich wäre, sondern in jenem, daß in allen Fällen vom Standpunkte des aus den Umständen der That hervorgehenden Dolus ein Rückschluß auf das Vorhandensein der Beleidigung stattfindet". Ein objektiv beleidigendes Verhalten gebe es gar nicht, stets sei es der Wille des Handelnden, welcher die Beleidigung ausmache. Wünschenswert sei es daher, daß an die Spitze des vierzehnten Abschnittes St.G.B. folgender Satz trete: „Handlungen, in welchen jemand eine Mißachtung seiner Person erblickt, sind nur insofern strafbar, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung, oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht." Das sei aber nur der Fall, wenn nachträglich ein Beleidigungswille festgestellt werden könne. § 193 werde alsdann, weil etwas Selbstverständliches aussagend, überflüssig.

d) Die Retorsion bei Beleidigungen und Körperverletzungen behandelt Kronecker im Gerichtssaal.[18]) Nach einer kurzen Angabe über die von der frühern deutschen Partikulargesetzgebung angenommenen Standpunkte hebt Verfasser hervor, daß die Bestimmungen der §§ 199 und 233 insofern ganz ausnahmsweise seien, als 1. einem nachfolgenden von der Thätigkeit des Handelnden unabhängigen Ereignisse Einfluß auf die Strafbarkeit einer voran-

[17]) Bd. XXXV. S. 370—380.
[18]) Bd. XLI. S. 192—243.

gehenden Handlung eingeräumt werde, und 2. der Richter von einer Bestrafung ganz absehen dürfe. Unzutreffend sei es, diese Ausnahmebestimmungen erklären zu wollen vom Standpunkte der zivilistischen Kompensation, des Verzichtes, der Notwehr, der berechtigten Erwiderung, eines richterlichen Begnadigungsrechtes oder einer thatsächlichen Ehrenminderung des ersten Thäters durch die That selbst. Richtig sei es vielmehr zu unterscheiden zwischen a) der ersten Handlung, bezüglich deren der Gesetzgeber annehme, daß sie durch die Erwiderung so weit gestraft sei, daß es einer staatlichen Sühne nur in geringerm Maße oder gar nicht bedürfe, und b) der Erwiderung selbst, welche als Bethätigung der Strafidee in ihrer ursprünglichen Gestalt als triebartige Vergeltung erscheine. Die Befugnis des Richters zur Straffreierklärung lasse sich überhaupt nicht in die im allgemeinen Teile des Strafgesetzbuchs behandelten Kategorieen einreihen, sondern bedeute eine Erweiterung der als Strafe verhängbaren Rechtsnachteile (bloßer Schuldspruch, eventl. Kostenpflichtigkeit). Die fraglichen Bestimmungen bezögen sich nur auf: a) Beleidigungen, d. h. die im 14. Abschnitt St.G.B. bezeichneten, nicht auch auf die in §§ 94—101, 103, 104 unter Strafe gestellten Handlungen, und b) leichte Körperverletzungen, d. h. § 223 nicht auch § 223a, was zu sehr bedauerlichen Konsequenzen führe. Von fahrlässigen Körperverletzungen könnten nur diejenigen als leichte angesehen werden, welche keine der in § 224 hervorgehobenen Folgen nach sich gezogen hätten. Auch § 340 falle de lege lata bedauerlicherweise nicht in das Geltungsbereich des § 233. Ausgedehnt werden dürfe die Aufrechnungsbefugnis nicht, auch nicht auf die Fälle der Idealkonkurrenz zwischen Beleidigung oder leichter Körperverletzung und andern Delikten, wenn nicht die letztern mit leichterer Strafe bedroht seien. Hinweg falle die Aufrechnungsbefugnis gegenüber unzurechnungsfähigen oder strafunmündigen Personen, im Falle des § 193 und bei den Handlungen, deren Rechtswidrigkeit durch Amts- oder Berufspflicht, Einwilligung des Verletzten, gesetzliches Züchtigungsrecht, Hausrecht, Notwehr oder Notstand ausgeschlossen ist. Dagegen komme nichts darauf an, daß beide Handlungen bei demselben Gericht und in demselben Verfahren verfolgt werden oder verfolgbar sind, darum könne auch, wie Verfasser ausführlich nachweist, entgegen der Ansicht des Reichsgerichts eine nach § 11 St.G.B. strafbare Handlung zur Aufrechnung benutzt werden. Die fraglichen Handlungen müßten ferner erwidert sein, d. h. der durch die erste Strafthat Verletzte muß seinen Angreifer wieder verletzt haben. Das gelte auch bei gemeinschaftlicher Beleidigung (wegen § 223a nicht auch Körperverletzung), deren juristisch wichtigsten Fall die Mitthäterschaft des Verfassers eines beleidigenden Zeitungsartikels oder Inserates und des verantwortlichen Redakteurs der betreffenden Zeitung bilde. Auch hier gelten, wie Verfasser ausführlich darzustellen sucht, nur die allgemeinen Regeln. Erwidert sei eine Handlung nur, wenn sie erfolge unter dem durch eine erste Handlung hervorgerufenen Eindrucke. Mehr sei nicht erforderlich, namentlich gelte weder der Satz retorsio retor-

sionis non datur, noch brauchten die Handlungen von gleicher Art oder gleicher Schwere, auch brauche eine beleidigende Erwiederung zur Kenntnis des ersten Thäters nicht bestimmt oder gelangt zu sein. Die Erwiderung müsse auf der Stelle erfolgen, doch bedeute das nur, daß dieselbe noch als Wirkung des durch die Kränkung hervorgerufenen Affektes erscheine, es könne also eine längere Zeit verfließen, wenn die erste Beleidigung dem Verletzten erst später bekannt oder als solche von ihm erst später erkannt würde. — In prozessualer Beziehung hebt Verfasser hervor: 1. daß die Aufrechnung nur im Hauptverfahren — also nicht durch Einstellungsbeschluß — von dem erkennenden Richter — aber nicht durch die Geschwornen — geschehen dürfe. Die Stellung einer Nebenfrage bezüglich der thatsächlichen Voraussetzungen der Aufrechnung sei unzulässig. — 2. Die Aufrechnung sei unabhängig von der Stellung eines Strafantrags oder der Geltendmachung einer exceptio retorsionis; die Anwendung stehe im Ermessen des Richters, könne also keinen Revisionsgrund abgeben. Die Befugnis des Richters gehe im Fall des § 199 nur auf Straffreierklärung, er könne also bei verleumderischer Beleidigung (§ 187 St.G.B.) niemals auf Haft und, wenn nicht mildernde Umstände vorliegen, nicht auf Geldstrafe bezw. Gefängnis unter 1 Monat erkennen. (Wichtig nur, wenn die Sache infolge von Konnexität vor das Schwurgericht kommt.) Jedenfalls kann der Richter nur die Person, welche er abzuurteilen hat, für straffrei erklären, nicht auch eine seiner Gerichtbarkeit entzogene, wenn er auch deren That für die von ihm abzuurteilende berücksichtigen darf. — 3. Bei Straffreierklärung könne nicht auf Buße oder Publikationsbefugnis, wohl aber — 4. auf die Maßregeln der §§ 40 und 41 St.G.B. erkannt werden. — 5. Zurücknahme des Antrags sei auch nach einem auf Straffreiheit lautenden Urteil zulässig (eventl. wichtig der Kosten halber). — 6. Auch der für straffrei Erklärte gelte als verurteilt im Sinne des § 56 Nr. 3 St.P.O. — 7. Trotz § 259 St.P.O. müsse das Urteil lauten: „schuldig, aber für straffrei zu erklären." — 8. Der für straffrei Erklärte könne Rechtsmittel einlegen. — 9. Ein Gesuch um Wiederaufnahme des Verfahrens wegen angeblich vorliegender Retorsion sei wegen § 403 St.P.O. unzulässig. — 10. bespricht Verfasser sehr ausführlich die Kostenverteilung in den Fällen der §§ 199 und 233. — Im ganzen hätten sich die Vorschriften über die Behandlung der Retorsion bewährt. Als wünschenswert bezeichnet Kronecker, daß die Aufrechnungsbefugnis ausgedehnt werde auf § 223a, auf Verletzung von Angehörigen, auf Hausfriedensbruch und Sachbeschädigung als Veranlassung von Beleidigungen oder Körperverletzungen. Auch für § 196 würde sich die Gewährung einer Strafmilderungsbefugnis empfehlen.

e) Die Schrift von Walcker: Theorie der Preßfreiheit und der Beleidigungen[19]) trägt zur Begriffsbestimmung der Beleidigung nichts bei, sondern erörtert nur in kasuistischer Weise, was man

[19]) Karlsruhe. Macklot. 1889. VI u. 102 S

nach Ansicht des Verfassers sagen und was man nicht sagen darf, denn darin besteht nach seiner Auffassung das „materielle“ Preßrecht, die Preßfreiheit. Verfasser kommt dabei auf alle möglichen juristischen Dinge, namentlich auch prozeßrechtliche Fragen zu sprechen. Auf die Einzelheiten seiner Darstellung näher einzugehen, ist hier nicht möglich und auch nicht erforderlich, da dieselben mehr historisches und allgemein politisches als speziell juristisches Interesse darbieten.

8. **Verbrechen und Vergehen wider das Leben.** a) Die Überlegung in unserm heutigen Mordbegriffe hat Wachenfeld zum Gegenstande einer (Göttinger) Inauguraldissertation[20]) gemacht. Verfasser gibt zunächst einen kurzen Überblick über die geschichtliche Entwicklung des Kriteriums des heutigen Mordbegriffes und behandelt dann die Überlegung in dogmatischer Beziehung. Den Begriff derselben bestimmt er als: „die Denkthätigkeit, mittels welcher der Thäter die durch den verbrecherischen Gedanken (nach den Gesetzen der Ideenassociation) hervorgerufenen entgegenwirkenden Vorstellungen wahrnimmt, abwägt und trotzdem nicht berücksichtigt“. Auf die Kaltblütigkeit oder die Dauer der Überlegung komme nichts an. Gegenstand derselben sei nur die That selbst, nicht auch deren Mittel oder Folgen. Die Überlegung sei zu unterscheiden 1. von dem Vorbedacht, welcher einen für erstere nicht notwendigen längern Zeitraum zwischen Entschluß und Ausführung erfordere, und 2. von dem Vorsatze, welcher nur das Wissen um die Kausalität des Thuns bedeute und darum (entgegen der communis opinio) die Überlegung nicht umfasse. Als Gegensatz zum Handeln mit Überlegung könne das Handeln im Affekt nicht bezeichnet werden, da beides heterogene Begriffe seien, von denen der eine dem Willens-, der andre dem Denkvermögen angehörten. Erforderlich sei nach dem St.G.B. Vorhandensein der Überlegung nicht beim Entschlusse, sondern bei der Ausführung, d. h. bei allen wesentlichen Momenten derselben. Das Vorhandensein der Überlegung entscheide darüber, ob Mord oder Totschlag anzunehmen sei, da die Überlegung hier als Strafschärfungsgrund auftrete, so bedürfe ihr Vorhandensein eines besondern Beweises. Grade der Überlegung gebe es nicht, der Unterschied zwischen Überlegung und Nichtüberlegung sei kein quantitativer, wie die herrschende Meinung annehme, sondern ein qualitativer. Über die Erkenntnis des Vorhandenseins der Überlegung im einzelnen Falle lassen sich allgemeine Grundsätze nicht aufstellen, die Länge des zwischen Entschluß zur That und der Ausführung derselben verflossenen Zeit sei jedenfalls ein ganz unzulängliches Erkennungszeichen. Zum Schlusse führt Verfasser aus, „daß die Überlegung zu einer Verwertung als Kriterium des Mords untauglich erscheint, da sie einerseits ihrer Erkenntnis unüberwindliche Schwierigkeiten bietet, anderseits dem Schuldverhältnisse nicht in einer genügenden und dem Rechtsbewußtsein entsprechenden Weise Rechnung trägt“.

[20]) Hersfeld. Ed. Hoehl. 1887. 43 S.

b) Den **Kindsmord** behandelt **Wehrli** in einer Berner Inauguraldissertation.[21]) In der Einleitung führt Verfasser den Gedanken, daß das Strafrecht den jeweiligen Kulturzustand eines Volkes getreulich wiederspiegele, in ansprechender Weise aus. Seine Aufgabe selbst bestimmt er sodann dahin, daß er sich auf den Kindsmord im engen Sinne, d. h. die vorsätzliche Tötung eines unehelichen Kindes bald nach seiner Geburt durch die Mutter beschränken wolle. Das römische und das ältere deutsche Recht seien in dieser Beziehung unergiebig, während das kanonische Recht wenigstens einige Bestimmungen enthalte, welche als Ausgangspunkt für die weitere Fortbildung dieses Verbrechensbegriffes angesehen werden müßten. Die Bestimmungen der CCC, welche als die ersten weltlich rechtlichen über den Kindsmord in unserm Sinne angesehen werden müßten, unterzieht Verfasser einer eingehenden Besprechung und erwähnt auch kurz die weitere Fortbildung des Verbrechensbegriffes in Theorie und Praxis bis zum 19. Jahrhundert. Sodann übergehend zur dogmatischen Behandlung des Kindsmordes, bespricht Verfasser zunächst den Grund der Privilegierung dieses Verbrechens. Rücksichtlich des Subjektes hebt er hervor, daß weder das Motiv der Rettung der Geschlechtsehre, noch die bedrängte Lage der Mutter zur Erklärung ausreichten, da sie weder in allen Fällen des Kindsmordes vorhanden, noch auch diesem Delikte ausschließlich eigen seien. Vielmehr komme als maßgebend nur die Annahme der geminderten Zurechnungsfähigkeit in Betracht, da dieselbe bei fast allen Gebärenden und erst recht bei den unehelich Gebärenden zutreffe. Allerdings habe auch diese Annahme ihre Unzukömmlichkeiten, welche sich aber wohl dadurch erledigten, daß der Gesetzgeber immer nur den Durchschnittsfall ins Auge fassen könne und in Zweifelsfällen eher zu mild als zu streng sein dürfe. Bezüglich des Objektes habe wohl zweifellos die vom Gesetze sonst zwar nicht anerkannte, aber das Volksbewußtsein immer noch beherrschende Anschauung von dem geringern Werte der unehelich Gebornen mitgewirkt. Alle sonst angeführten Gründe (Meinung der Mutter über das neugeborne Kind verfügen zu dürfen, das noch unentwickelte Bewußtsein des Neugebornen, die geringere Liebe der Mutter zu demselben) seien gänzlich unstichhaltig. — Was den Thatbestand des Verbrechens anlange, so komme als Subjekt desselben nur die Mutter in Betracht, die Teilnahme eines Dritten müsse als nichtqualifizierte Tötung angesehen werden. Der Mutter aber komme, auch wenn sie als Teilnehmerin an der Handlung eines Dritten erscheine, die mildere Qualifikation zu gute. Übrigens werde es sich empfehlen, nach dem Vorschlage **Schützes** in Übereinstimmung mit dem österreichischen Entwurfe zu sagen: „Eine Mutter, welche . . . vorsätzlich tötet oder zur Tötung des Kindes vorsätzlich mitwirkt." Bezüglich des Objektes be-

---

[21]) Der Kindsmord. Dogmatisch-kritische Studie unter Berücksichtigung des französischen und schweizerischen Rechts. Frauenfeld. Huber. 1889. IV und 162 S.

spricht Wehrli gesondert: 1. Die Unehelichkeit. Für dieselbe komme weder ausschließlich der Augenblick der Zeugung, noch der der Geburt in Betracht, ausschlaggebend sei das Bewußtsein der Mutter von der Unehelichkeit, auch bezüglich der von einem andern als dem Ehemanne oder des in nichtiger Ehe gezeugten Kindes — zivilrechtliche Präsumtionen über die Ehelichkeit eines Kindes seien bedeutungslos. Der Irrtum über die Unehelichkeit verdiene Berücksichtigung. Unangemessen sei es, die eheliche Mutter der unehelichen gleichzustellen. 2. Leben des Kindes. Das Vorhandensein desselben müsse für den Augenblick der verbrecherischen Einwirkung nachgewiesen sein. Bei der Unzuverlässigkeit der medizinischen Kennzeichen für das Leben habe man Präsumtionen aufgestellt, welche aber keineswegs gerechtfertigt seien, man begnüge sich deshalb im neuern Rechte damit, nur dann zu strafen, wenn der Nachweis des Lebens wirklich erbracht sei. Bezüglich des Versuches am untauglichen Objekt seien mitunter für den Kindsmord besondere Bestimmungen getroffen, regelmäßig jedoch die Entscheidung der Wissenschaft überlassen worden. Verfasser spricht sich für Straflosigkeit aus. 3. Lebensfähigkeit. Verfasser gibt eine kurze Darstellung der Behandlung dieses Thatbestandsmerkmals in der Theorie seit der CCC und entscheidet sich für die jetzt herrschende Ansicht, daß die Feststellung derselben höchstens für die Strafzumessung wichtig sei. 4. Neugeborensein. Verfasser hält alle Bestimmungen in dieser Beziehung für trüglich und billigt es, daß die neuern Gesetzgebungen nur den Zeitpunkt der Tötung „in oder gleich nach der Geburt" näher bestimmen. Freilich sei auch diese Zeitbestimmung noch eine unsichere. Zahlenmäßige Abgrenzung sei unzulässig, es komme darauf an, wie lange die geminderte Zurechnungsfähigkeit der Mutter gedauert habe. Sei eine solche nicht vorhanden gewesen, so müsse eine möglichst restriktive Interpretation stattfinden. Die Abgrenzung des Kindsmordes von der Abtreibung könne nicht so vorgenommen werden, daß ersterer nur bei völliger Trennung des Kindes von der Mutter anzunehmen sei, vielmehr müsse strafrechtlich das Kind gleich nach Beginn des Geburtsaktes dem bereits gebornen gleichgestellt werden. — Die Todesursache müsse in jedem Falle genau festgestellt werden, was freilich wegen der Eigenart des vorliegenden verbrecherischen Thatbestandes mitunter nicht leicht sei. Das Verhältnis von Handlungen und Unterlassungen (bezüglich deren Verfasser sich Binding anschließt) sei beim Kindsmord nicht anders zu behandeln als sonst, höchstens könne nach Lage der Sache eine geringere Strafe bei Unterlassungen zugemessen werden. Der Vorsatz beim Kindsmord könne ebensowohl wie bei jeder andern Tötung ein überlegter oder ein unüberlegter sein; nach dem Vorgange einiger Gesetzgebungen das eine oder das andre zu präsumieren, sei unzulässig, am meisten empfehle es sich, die Thatsache, ob der Entschluß vor oder nach der Geburt gefaßt worden sei, als Strafzumessungsgrund im Gesetze zu verwerten. Fahrlässigkeit der Mutter sei ganz nach den gewöhnlichen Grundsätzen über kulpöse Tötung zu behandeln. Die Behandlung der Verheim=

lichung der Schwangerschaft und der Niederkunft (welche jetzt regelmäßig für den Thatbestand nicht in Betracht komme) in der Auffassung des alten Strafrechtes bespricht Verfasser kurz. Er spricht sich für die Androhung einer polizeilichen Strafe aus. Bezüglich der Strafe des Kindsmordes spricht sich Verfasser gegen die Zulassung mildernder Umstände aus und hebt hervor, daß deren Verbrechen im allgemeinen, namentlich unter dem Einflusse der Geschwornengerichte, viel zu milde beurteilt werde. — Im folgenden Abschnitte beschäftigt sich Wehrli mit dem französischen Rechte. Nach einer kurzen Übersicht über die historische Entwicklung bespricht er die Bestimmungen des code pénal (a. a. 300 und 302). Auffallend sei die Strenge des Gesetzes, welches im Gegensatz zum deutschen Recht im Kindsmord ein besonders schweres Verbrechen erblicke. Dieser Unterschied erkläre sich daraus, daß der deutsche Gesetzgeber die eigentümliche Lage der Mutter, der französische die Schutzbedürftigkeit des neugebornen Kindes ins Auge fasse. Übrigens sei die ausnahmslose Androhung der Todesstrafe durch Gesetz vom 25. Juni 1824, welches lebenslängliches Zuchthaus und durch das Gesetz von 1832, welches mildernde Umstände zulasse, beseitigt worden. Der Thatbestand des code pénal sei jedenfalls der einfachere, ein Unterschied zwischen ehelichen und unehelichen Kindern bestehe nicht. — Im letzten Abschnitte gelangt das schweizerische Recht zur Darstellung. Nach einer kurzen Skizzierung der geschichtlichen Entwicklung werden die einzelnen kantonalen Gesetzbücher besprochen, gruppiert nach den ausländischen Vorbildern, an welche sie Anlehnung gesucht haben. Auf die Einzelheiten dieser Behandlung einzugehen, ist hier unmöglich. — In einem Rückblicke gibt der Verfasser zunächst der Hoffnung Ausdruck, daß ein einheitliches schweizerisches Strafgesetzbuch bald der bedauerlichen, jetzt herrschenden Rechtszersplitterung ein Ende machen werde. Das neue Gesetz werde freilich den Fehler vermeiden müssen, zwischen französischem und deutschem Rechte zu vermitteln. Der Anschluß an das deutsche Strafrecht liege um so mehr nahe, als ein Teil der Gesetzbücher der französischen Schweiz stark mit deutschen Elementen durchsetzt sei. In dem neuen Gesetze werde es sich darum handeln, ob dem Kindsmorde wiederum eine privilegierte Stellung eingeräumt werden solle oder nicht. Nur die Rücksicht auf die durch den Geburtsakt hervorgerufene psychische Erregung der Gebärenden könne eine solche rechtfertigen, dennoch müsse vor allzugroßer Milde gewarnt werden, da dieselbe sofort als Härte erscheine, wenn man die Opfer der Verbrechen ins Auge fasse.

c) Bemerkenswerte Fälle von Verbrechen gegen das Leben werden in der von Ortloff herausgegebenen Sammlung[22]) mitgeteilt und

[22]) Gerichtlich medizinische Fälle und Abhandlungen Unter Mitwirkung von Ärzten und Juristen herausgegeben. Berlin. 1888. Siemenroth & Worms.

Heft II: Versuch eines Mordes oder Selbstmordes? Erwürgen und Erdrosseln. Von Arno Siefert. Verbrechensverübung im Traumwandeln. Vom Herausgeber. 64 S.

zwar in Heft II von Siefert ein solcher, bei dem es zweifelhaft war, ob Versuch eines Mordes oder Selbstmordversuch vorlag. Der ganze Vorgang wies, soweit er festgestellt werden konnte, darauf hin, daß der Angeklagte L. seine Geliebte Anna H. durch ein fest um den Hals geschlungenes Band zu erdrosseln versucht hatte. Das Bemerkenswerte des Falles besteht hauptsächlich darin, daß die Anna H. über den ganzen Vorgang nichts aussagen konnte, weil sie gleich, nachdem L. an dem fraglichen Abend sie begrüßt und dabei seinen Arm um sie geschlungen hatte, das Bewußtsein verloren haben will. — In demselben Hefte teilt Ortloff einen Fall mit, in welchem eine Ehefrau H. eine Brandstiftung im eignen Hause im Zustande des Schlafwandelns begangen haben sollte. Die Verhandlungen ergaben übrigens nichts, was auf ihre Schuld oder auf das Vorhandensein des vorausgesetzten abnormen Zustandes hingewiesen hätte. — Heft IV behandelt die Fälle Marie Schneider, Konrad Eber und Robert Stähle. Bei dem ersten dieser Falle sucht Mau nachzuweisen, daß das Urteil der Berliner Richter „ein glänzendes Zeugnis für die psychologische Durchbildung und wissenschaftliche Selbständigkeit preußischer Richter" bilde. Die gegen das Urteil eingelegte Revision ist vom Reichsgericht verworfen worden. Man teilt das reichsgerichtliche Urteil ziemlich vollständig mit. (Dasselbe ist vom II. Strafsenat am 14. Dezember 1886 gesprochen — Entscheidungen XV, 97; Rechtsprechung VIII, 760.) — Der zweite Fall (Konrad Eber, geb. 16. April 1874, hatte am 14. März 1888 die neunjährige Margaretha Näther ermordet, um sich ein Stück Zucker anzueignen, welches dieselbe bei sich trug; er wurde zu zehnjähriger Gefängnisstrafe verurteilt) wird von dem Verfasser ähnlich beurteilt, auch hier billigt er die Annahme der Zurechnungsfähigkeit und der vorhandenen Einsicht. Daß der Fall dem der Marie Schneider fast von Punkt zu Punkt gleich sei, betont er ausdrücklich. — Bei dem neunjährigen Robert Stähle aus Oberndorf (Württemberg), welcher am 6. Mai 1887 den achtjährigen Ludwig B. ermordet hatte, um sich dessen Stiefel anzueignen, nimmt Krauß moralisches Irrsein an und begründet das in ausführlicher Weise. Mau, welcher diesen Fall ebenfalls anführt, hält auch hier diese Annahme für unbegründet.

d) Im Heft III der erwähnten Sammlung[23]) behandelt Ortloff die strafbare Fahrlässigkeit bei Ausübung der Heilkunst. Er teilt zunächst einen Fall mit, in welchem die Behandlung einer Quetschwunde durch einen Kurpfuscher mit dem Tode der verletzten Frau geendet hatte. Da die verschiedenen Sachverständigengutachten insofern voneinander abwichen, als die einen den eingetretenen Erfolg ausschließlich auf den Mangel einer genügenden Reinigung der Wunde und der antiseptischen Behandlung zurückführten, die andern annahmen, daß andre Umstände zu dem Eintritt des Todes mitgewirkt hätten, so sprach die Strafkammer zu Weimar den Angeklagten frei.

Heft IV: Mörder im Kindesalter. Moralischer Defekt? Zwei Rechtsfälle, dargestellt von Mau. — Ein dritter Fall bearbeitet von Krauß. 49 S.

[23]) Berlin. Siemenroth u. Worms. 1888. 96 S.

Ortloff unterzieht dieses Urteil zunächst deshalb einer Kritik, weil dasselbe von einer unrichtigen Auffassung des Kausalzusammenhangs ausgehe und untersucht dann, ob das Verhalten des fraglichen Kurpfuschers als Fahrlässigkeit angesehen werden müsse. Eine solche liege sowohl in der ungenügenden Reinigung wie in der mangelnden antiseptischen Behandlung der Wunde. Von jedem, der die Heilkunst thatsächlich ausübe, müsse man verlangen nicht bloß, daß er schädliche Heilmethoden aufgebe, sondern auch, daß er die von der Wissenschaft als notwendig (nicht bloß nützlich) erkannten anwende, sofern er nicht die positiv zu begründende Überzeugung der Unanwendbarkeit im einzelnen Falle gehabt habe. Verfasser führt sodann weiter aus, daß es ein vergebliches Bestreben sei, den Begriff „ärztlicher Kunstfehler" näher zu bestimmen. Die ärztliche Fahrlässigkeit sei nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen. Sie könne begangen werden bei dem Urteil über die Anwendung einer Heilmethode und bei der Ausführung der gewählten. Sie beruhe entweder auf Unwissenheit oder auf Irrtum. Das erstere sei der Fall, wenn gegen allgemein anerkannte Grundsätze der Heilmethode verstoßen werde. Diese zu kennen, sei der Arzt verpflichtet, seine staatliche Approbation gewähre keine Präsumtion für das Vorhandensein dieser Kenntnis. Unverschuldete Nichtkenntnis, namentlich neuerer Methoden, die als thatsächlicher Irrtum anzusehen sind, könne dem Arzt nur dann zugerechnet werden, wenn diese Nichtkenntnis auf Fahrlässigkeit beruhe. Daran sei festzuhalten auch gegenüber der oft behaupteten Unmöglichkeit für manche Ärzte, dem Fortschreiten der Wissenschaft zu folgen. Ein Irrtum in der Diagnose, welcher nicht auf Unwissenheit zurückzuführen sei, müsse besonders milde behandelt werden. Im folgenden Abschnitte bespricht Ortloff die Frage, inwiefern Verweigerung der ärztlichen Hilfe überhaupt oder Vernachlässigung der übernommenen Behandlung strafbar werden könne. Hier entscheide die Berufspflicht, deren Vorhandensein von der Wahrscheinlichkeit einer Gefahr für den Kranken infolge jener Unterlassungen abhänge. Er erörtert sodann die verschiedenen Schwierigkeiten, welche sich für die Beurteilung der ärztlichen Fahrlässigkeit auf dem Gebiete der innern Medizin, der Chirurgie und Gynäkologie ergeben, sowie die Aufgaben des Sachverständigengutachtens in solchen Fällen und teilt schließlich einige wichtige Reichsgerichtsentscheidungen mit. Der letzte Abschnitt ist den von Kühner aufgestellten Thesen (vgl. Z VIII 93 ff.) gewidmet, auf die Einzelheiten der meist polemischen Besprechung einzugehen, ist hier unmöglich.

9. Körperverletzung. a) Mit dem Züchtigungsrecht beschäftigen sich Finger[24]), Seitz[25]) und Keßler.[26])

[24]) Das Züchtigungsrecht und dessen Mißbrauch. Wien. Selbstverlag. 1888. 35 S. (S.-A. aus den Juristischen Blättern. 1888.)

[25]) Züchtigungsrecht des Lehrers in: Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart. Bd. VIII. S. 271—302.

[26]) Das Reichsgericht und das Züchtigungsrecht des Lehrers im Gerichtssaal. Bd. XLI. S. 161—191.

Finger geht davon aus, daß das Recht zur Züchtigung im engsten Zusammenhange mit dem Rechte der Erziehung stehe und darum nur zum Zwecke der sittlichen Heranbildung und in einer diesem Zwecke entsprechenden Weise geübt werden dürfe. Gegen eine Überschreitung sei Notwehr zulässig. Als Subjekt desselben kämen in Betracht: die Eltern und die von diesen mit der Erziehung dauernd oder zeitweilig beauftragten Personen, die Stellvertreter der Eltern, d. h. Vormünder und Kuratoren, nicht auch Verwandte schlechthin, Lehrer, Meister, nicht aber Ehegatten und Dienstherren, auch nicht jeder Erwachsene dem Kinde gegenüber, welches er auf einer Zuchtlosigkeit ertappt. — Um die rechtlich erlaubten von den verbotenen Handlungen zu scheiden, sei hervorzuheben, „daß der Züchtigungshandlung eignen muß: 1. subjektiv der Wille, Zucht zu üben; 2. objektiv die durch den Zweck der Zucht gezogene Grenze; 3. ein rechtfertigender Anlaß". Zum Schluß erörtert der Verfasser kurz die Bestimmungen des deutschen und österreichischen Strafgesetzbuches, von denen das letztere (§ 413) den Mißbrauch des Zuchtrechtes als besondere Übertretung kennt.

Seitz führt in längerer Abhandlung aus: I. „Der körperlich züchtigende Lehrer ist nicht schon bei einer an sich vorsätzlichen oder bewußten, nebenbei den Disziplinarvorschriften widerstreitenden körperlichen Züchtigung von Schulkindern nach § 340 und 223 R.St.G.B. strafrechtlich zu verfolgen, solange diese Züchtigung nur überhaupt dem Zwecke der Erziehung entspricht. Vielmehr erst dann, wenn der Züchtigende sich zugleich der Rechtswidrigkeit dieser seiner Züchtigung bewußt war." Ein Urteil des Reichsgerichtes I. Sen. vom 3. November 1887, welches neuerdings diese Auffassung billigt, wird am Schlusse der Abhandlung mitgeteilt. II. Er verneint ferner die Frage: Ob eine Kriminalstrafe angemessen sei bei einer körperlichen Züchtigung seitens eines Lehrers, welche zwar den Zwecken der Erziehung vollständig entspricht, aber den Vorschriften der Disziplinarbehörde widerstreitet? „m. a. W.: Dürfen alle Disziplinarstrafen gegen Lehrer — bei bewußter oder unbewußter Überschreitung bloßer Disziplinarvorschriften für körperliche Züchtigungen überhaupt durch Kriminalstrafen verdrängt und solch bloße Disziplinarübertretungen fernerhin stets nur noch strafrechtlich verfolgt werden?"

Keßler wendet sich ebenfalls gegen die Anschauung, daß ein Lehrer wegen Körperverletzung lediglich deshalb verurteilt werden könne, weil er das in Verordnungen der Verwaltungsbehörde festgesetzte Höchstmaß von körperlicher Züchtigung überschritten habe. Er knüpft seine Ausführungen an ein Urteil des Reichsgerichts II. Sen. vom 25. (? 29.) März 1887 (Entscheidungen XV, 377) an, welches davon ausgeht, daß der Lehrer widerrechtlich handle, wenn er seine Amtsbefugnis überschreite, das sei aber der Fall, sobald er sich über die dieselbe regelnden Verordnungen seiner vorgesetzten Behörde hinwegsetze. Dem gegenüber weist Keßler darauf hin, daß man unterscheiden müsse zwischen Rechtswidrigkeit im Sinne des Strafgesetzes und Rechtswidrigkeit im Sinne jener Verordnungen. Nur auf die

erstere komme es aber an. Diese sei entweder reichsrechtlich oder landesrechtlich geregelt und zwar in dem Sinne, daß nur der Lehrer strafbar sei, welcher mit seiner körperlichen Züchtigung über die Grenzen der Schulzucht hinausgehe. Ob das nun ausdrücklich oder stillschweigend im Gesetze gesagt sei, in keinem Falle stehe es den Verwaltungsbehörden zu, durch ihre Verordnungen das Gesetz in einer für den Richter bindenden Weise auszulegen. Die fraglichen Verordnungen seien vielmehr lediglich Verwaltungsakte innerhalb eines vom Strafrechte unberührten Gebietes. Die Gesetzgebung sei freilich in der Lage, in einer auch das Strafrecht beeinflussenden Weise das Züchtigungsrecht des Lehrers einzugrenzen. Sie habe das aber nirgends gethan und daß eine Delegation gesetzgeberischer Befugnisse an die Landesschulbehörden stattgefunden habe, sei eine gänzlich unbegründete Annahme. Aber auch wenn das geschehen sein sollte, so wäre noch zu untersuchen, ob an die fraglichen Vorschriften andre als disziplinare Folgen hätten geknüpft werden sollen, was offenbar nicht beabsichtigt worden wäre. — Zugleich benutzt Keßler die Gelegenheit, die von dem Reichsgericht auch sonst wohl befolgte Methode zu bekämpfen, welche darin besteht, irgend einen abstrakten Satz, nicht einmal immer den Wortlaut des Gesetzes, sondern oft nur eine Redewendung der „Motive" oder eine herkömmliche Formel der Lehrbücher zum Ausgangspunkte zu nehmen und aus den Worten desselben „nach logischer oder doch vermeintlich logischer Konsequenz die Entscheidung des Falls" zu entwickeln. Zu bessern Ergebnissen werde man kommen, wenn man die Thätigkeit des Juristen nicht mehr als ein „Rechnen mit Begriffen" auffasse, sondern auch im Strafrechte an dem Satz festhalte: Juris prudentia est ars boni et aequi.

b) Hilse bespricht im Archiv für Strafrecht[27]) den Einfluß der Kranken- und der Unfallversicherung auf das Recht eines infolge Betriebsunfalles Verletzten zu dem Antrage auf Zuerkennen einer Buße. Er kommt dabei zu dem Ergebnisse, daß in einem solchen Falle der Antrag auf Buße sich bloß auf denjenigen Mehranspruch erstrecken kann, welchen über die Leistungen der Krankenkasse und Berufsgenossenschaft hinaus der Verletzte noch an seinen bisherigen Einkünften als Einbuße erleidet. Anderseits werde auch nur dieser Mehranspruch durch die Zuerkennung einer Buße verwirkt. Deshalb werde der Strafrichter bei Prüfung des Antrages und bei Bestimmung der Höhe einer zuzuerkennenden Buße die Feststellung nicht unterlassen können, ob und in welchem Betrage der Verletzte bereits durch die öffentlich rechtliche Fürsorge der Kranken- und Unfallversicherung schadlos gehalten wurde.

10. Freiheitsberaubung. In der Gegenwart[28]) führt Fleischmann aus, daß nach deutschem Rechte nicht einmal der in Afrika

[27]) Bd XXXVI. S. 26—29.

[28]) Berlin. Stilke. Bd. XXXIV (1888) Nr. 52 S. 401—404: Sklavenhandel und Strafgesetzgebung.

begangene Sklavenraub, noch weniger aber der Sklavenhandel bestraft werden könne. Wolle man nun den Sklavenhandel und Sklavenraub wirklich unterdrücken, so könne das nur auf dem Wege der Vertragschließung mit andern zivilisierten Staaten geschehen, wozu ja auch der Anfang schon in erfreulicher Weise gemacht sei. Im weitern sei nun erforderlich, daß jeder Staat strenge Gesetze für sein heimisches und sein Kolonialgebiet erlasse, denen durch Staatsverträge ein möglichst weites Geltungsgebiet einzuräumen sei, außerdem aber wäre festzusetzen, daß jeder in diesem Geltungsgebiete, es sei von wem immer, ergriffene Händler dem nächsten Gericht eines der Vertragsstaaten oder seiner Kolonie, dessen Zuständigkeit durch den Vertrag festzustellen sein würde, überliefert werde. Der Sklavenhändler selbst müsse an Freiheit und Vermögen schwer bestraft und angehalten werden, seine Opfer wieder in die Heimat zurückzuschaffen. Mit solchen Maßregeln würde man auch des hartnäckigsten Sklavenhandels bald Herr werden.

11. Betrug. a) De Jonge[29]) sucht nachzuweisen: „ein Verbot des Verkaufs von Retourbilletten ist nicht nur nicht rechtlich unzulässig, nicht nur rechtlich möglich, sondern es ist überflüssig, da auch ohne ausdrückliches Verbot der Verkauf von Retourbilletten als eine rechtswidrige, zivilrechtlich unwirksame, strafbare Handlung sich darstellt." Das Retourbillet sei ein Naturalinhaberpapier, d. h. es gewähre einen Anspruch auf eine Naturalleistung, es müsse ebenso behandelt werden wie alle Inhaberpapiere ähnlicher Art (Theaterbillets, einfache Eisenbahnbillets — deren Inhaber auch nicht von Station zu Station wechseln könnten —, Pferdebahnbillets, Eßmarken usw.), für alle gelte der Grundsatz: „Die Leistung . . . ist einheitlich und unteilbar, sie ist eine Dienstleistung, die nur einem einzigen Subjekt ganz und in ihrer Totalität garantiert werden muß, auf die nur ein einziges Subjekt Anspruch haben kann, die nicht in einzelne Stücke zersplittert, mehreren Subjekten zustehen kann, die zwar objektiv, gemäß der Natur des Leistungsgegenstands in mehrere Teile zerlegt erscheint, aber nicht unter zwei oder mehrere Subjekte verteilbar ist." Die Richtigkeit dieser Auffassung ergebe sich aus der Einheit des Preises, des Zweckes der Leistung und des Rechtsgeschäftes, der festen Begrenzung der Zwischenzeit zwischen den Teilleistungen, der Einheit der Urkunde. Inhaberpapier sei das Eisenbahnbillet nur bis zum Beginn der Fahrt, mit demselben sei die Obligation an das Stadium der Erfüllung getreten und dadurch das Forderungsrecht der Disposition des Gläubigers entzogen. Von da ab sei das Billet nur noch Legitimationspapier. Eine Teilung der Leistung sei unmöglich sowohl dem Inhalte wie der Person nach. Daraus folge, daß auch die Überlassung des Anspruchs auf Freigepäck rechtswidrig sei. Der Verkauf eines Retourbillets sei Betrug: Objekt desselben bilde die Preisdifferenz zwischen dem Retourbillet und zwei

---

[29]) Die Unübertragbarkeit der Retourbillets. Köln. 1887. Selbstverlag (jetzt Freiburg i. B. und Tübingen. J. C. B. Mohr). 26 S. Unveränderter Abdruck aus der „Deutschen Justiz-Zeitung", November 1885.

einfachen Billetten, Mittel desselben sei die Erregung eines Irrtums über die Person des Forderungsberechtigten, der Getäuschte sei der Schaffner, der Geschädigte die Eisenbahn. — In zwei Beilagen ist abgedruckt eine Stelle aus Jherings Abhandlung: „Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen" (Jahrbücher für Dogmatik Band XXIII S. 327 ff. — Gesammelte Aufsätze Bd. III S. 39 ff.) und ein Urteil des Reichsgerichts. (I. Sen. vom 7. Februar 1887. Rechtsprechung IX, 114.)

b) Mit derselben und einigen verwandten Fragen beschäftigt sich von Bar im Gerichtssaal.[30]) Er spricht sich zunächst im Anschluß an Jhering dahin aus, daß zivilrechtlich die Bemerkung „nicht übertragbar" auf einem Retourbillete dessen Übertragung nicht hindere, da sie im Widerspruch stehe zu dem rechtlichen Charakter eines solchen Billets. Sodann wendet er sich gegen de Jonge und widerlegt dessen Ausführungen, an denen nur richtig sei, daß eine successive Benutzung des Billets nicht stattfinden dürfe, wenn eine solche dem Schuldner eine präsumtiv größere oder lästigere Leistung auferlegen würde — was übrigens selbstverständlich sei. Eine größere Belastung der Eisenbahnverwaltung finde nun bei der Benutzung eines Retourbillets zur Hin- und Rückfahrt je einer andern Person nicht statt, wohl aber, der vermehrten Kontrolle halber, bei der Benutzung eines Billets durch mehrere Personen. Das letztere sei übrigens ein ganz und gar unpraktisches Beispiel. Die Bemerkung „nicht übertragbar" habe nur die Wirkung, den Erwerber als Kontrahenten zu verpflichten und bei einer Zuwiderhandlung gegen diese Verpflichtung zum Ersatz des Interesses zu verbinden — eine Wirkung, die auch vollkommen ausreichen würde, um dem gewerbsmäßigen Billethandel zu steuern. Aber selbst wenn man annehmen wollte, daß die Übertragung von Retourbillets einem ausdrücklichen Verbote zuwider eine rechtswidrige Handlung bilde, so würde ein Betrug doch noch nicht in jedem Falle vorliegen, sicher jedenfalls dann nicht, wenn, wie de Jonge annimmt, das Billet nur als Legitimationspapier diente. Denn dann würde durch eine solche Handlung der Getäuschte (der Eisenbahnschaffner) nicht zu einer juristisch wirksamen Verfügung über ein Vermögensrecht veranlaßt. Eine solche sei aber zum Thatbestande des Betruges notwendig. Daß eine „Verfügung" erforderlich sei, habe nunmehr auch das Reichsgericht (Verein. Sen. 20. April 1887 — Entscheidungen XVI, 1) angenommen, der Zusatz „— juristisch wirksam —" sei aber notwendig, da nur Verfügungen in Betracht kämen, durch welche auf den Betrüger oder dessen Stellvertreter ein Recht übertragen würde. In dem von de Jonge angenommenen Falle würde aber die Sache gerade so liegen, als wenn jemand als „blinder Passagier" mitgefahren wäre. Zwar habe das Reichsgericht auch hier Betrug angenommen, doch sei das Unrichtige dieser Annahme von Westrum (vgl. Z VIII 98) vortrefflich nach-

---

[30]) Bd. XV. S. 481—502: Zweifelhafte Betrugsfälle, insbesondere untersagte Benutzung von Eisenbahnretourbillets.

gewiesen worden. Ein Betrug sei es nur, wenn jemand „den Schaffner, den Vertreter der Eisenbahnverwaltung, durch Täuschung auf ein ungültiges oder für ihn, den Fahrgast, wenigstens ungültiges Billet bewegt, ihm Fahrt auf der Eisenbahn zu gewähren“. Der erforderliche Vermögenswert liege für die Eisenbahn in dem entgangenen Preise des Billets, für den Fahrenden in der Ersparung von Ausgaben. Ein solcher fehle für den Täuschenden z. B. bei dem Zutritt zu Theater, Konzert usw. ohne Billet — hier genüge aber auch der gegen Hausfriedensbruch und Fälschung von Billeten gewährte strafrechtliche Schutz. Dagegen werde Betrug meist darin zu finden sein, wenn jemand aus Ersparnisrücksichten das Alter eines mitfahrenden Kindes zu niedrig angebe, jedoch nicht, wenn der Handelnde die falsche Ansicht habe, es komme nicht auf das Alter, sondern auf die Größe der Kinder an, oder wenn der Schaffner gar nicht nach dem Alter gefragt habe. Kein Betrug sei endlich die Übertragung des nicht ausgenutzten Freigepäckes an andre, denn von einer auf einen rechtswidrigen Vorteil gerichteten Absicht sei dabei nicht die Rede, am wenigsten jetzt, wo ein allgemeines Verbot in dieser Beziehung von den Eisenbahnverwaltungen gar nicht erlassen sei.

c) Gegen diese Ausführungen v. Bars wendet sich de Jonge in einer besondern Erwiderungsschrift.[31]) Er sucht in derselben zunächst die Beweisführung v. Bars zu widerlegen, namentlich durch den Hinweis darauf, 1. daß die „Mehrbelastung“, welche v. Bar für entscheidend hält, Elemente umfasse, welche mit der Vermögensbeschädigung, auf welche es doch allein ankomme, nichts mehr zu thun hätten; 2. daß bezüglich der Betrugsfrage v. Bar von falschen Annahmen bezw. der Stellung des Schaffners ausgehe, wenn er annehme, daß derselbe durch den Benutzer eines indirekt erworbenen Billets nicht getäuscht werde. Sodann sucht Verfasser seine eigne Ansicht noch einmal zu begründen, ohne dabei jedoch wesentlich Neues beizubringen. — In einem Anhange druckt Verfasser eine im Archiv für Eisenbahnwesen 1888 Heft 4 veröffentlichte Abhandlung über die Unübertragbarkeit des Rechts auf Freigepäck noch einmal ab.

Er geht auch hier von dem Begriffe der Unteilbarkeit der Leistung aus und kommt dabei nicht nur zu dem Ergebnis, daß es unstatthaft sei, auf das Billet des A das Gepäck des B befördern zu lassen, sondern auch, indem er den Begriff des Freigepäcks als des den Reisezwecken und ausschließlich diesen dienenden Gepäcks bestimmt, dazu die Mitnahme von Sachen, welche nicht den Reisezwecken als solchen dienen, für unzulässig und wohl auch strafbar zu halten, denn man befördere auf diese Weise frachtpflichtiges Frachtgut als Freigepäck.

12. Untreue. a) In einem lehrreichen Aufsatze weist A. H.[32])

---

[31]) Retourbillets und kein Ende! Erwiderung gegen Professor L. von Bar. Berlin. Siemenroth & Worms 1889. IV u. 48 S.

[32]) Archiv für Strafrecht, Bd. XXXVI, S. 346—365: Aus der Strafrechtspraxis. I. Zum Thatbestand von Unterschlagung und Untreue.

an der Hand zahlreicher Beispiele, auf die hier einzugehen leider der Raum nicht gestattet, auf die große Lücke hin, welche das Strafrecht gegenüber dem unehrlichen Verhalten Beauftragter zeigt. Er weist nach, wie weder die Strafbestimmungen für Unterschlagung, noch die für Untreue ausreichen und schlägt vor, der Z. 2 des § 266 St.G.B. folgende Fassung zu geben: „. . . Bevollmächtigte, welche über Forderungen oder andre Vermögensstücke ihres Auftraggebers absichtlich zum Nachteile desselben verfügen oder auf andre Weise absichtlich zum Nachteil desselben handeln.“

b) Dem neunzehnten deutschen Juristentage lag ein Gutachten des Oberbürgermeister Dr. André zu Chemnitz über die Frage vor: ob es ratsam ist, das Strafgesetzbuch dahin zu ergänzen, daß der Verrat von Geschäfts- und Fabrikgeheimnissen als Vergehen strafbar ist.[33]) Der Referent verneint die Frage. Zunächst macht er einige Litteraturangaben und hebt dann hervor, daß allerdings Fälle von Verrat vorkämen, welche Genugthuung zu heischen schienen, doch seien diese Fälle immerhin nur selten und ihnen stände das öffentliche Interesse gegenüber, dem mit Geheimhaltung von Erfindungen und geschäftlichen Fortschritten nicht gedient sei. Diesem Bedürfnisse durch Öffentlichkeit trage auch das Patentrecht Rechnung, durch welches anderseits ein genügender Schutz gewährt werde, über den man nicht hinausgehen könne. Auch fehle es dem Begriffe des Fabrik- und Geschäftsgeheimnisses an der nötigen strafrechtlichen Greifbarkeit, die nur durch das Gutachten Sachverständiger ersetzt werden könne. Der Sachverständige werde da aber geradezu zum Gesetzgeber und Richter gemacht. Außerdem könne ein strafrechtlicher Schutz nicht viel nützen, sondern eher schaden, da die verletzten Fabrikanten die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen am meisten scheuen würden, anderseits aber die Strafandrohungen leicht zu Erpressungsversuchen benutzt werden könnten. Jedenfalls könne man nicht über das französische Recht hinausgehen, welches (a. 418 C. p.) nur den Verrat während der Dauer der Anstellung oder Beschäftigung strafe. Ein so beschränkter Schutz aber sei praktisch illusorisch. Eine Vergleichung der Privatangestellten mit öffentlichen Beamten sei ungerechtfertigt, die Maßregeln gegen den Amtsmißbrauch der letztern dürften die Bestrafung der erstern nicht rechtfertigen. Übrigens sei der Zivilschutz ausreichend, der verlangte Strafschutz solle häufig nur die Erlangung des erstern erleichtern, dazu sei aber das Strafrecht nicht da. — Dem Gutachten sind 7 Anlagen beigegeben,[34]) von denen die letzte die Anfrage enthält, welche André über englische Rechtsverhältnisse an einen dortigen Sachverständigen gethan hat, sowie die Antwort, welche er erlangte. Im übrigen sind abgedruckt: 1. Die Eingabe des Vereins zur Wahrung der Interessen der chemischen Industrie

[33]) Verhandlungen des neunzehnten deutschen Juristentages. Berlin und Leipzig. J. Guttentag (D. Collin). 1888. Bd. I. S. 71—84.

[34]) a. O. S. 85—129.

Deutschlands an den Fürsten Reichskanzler aus dem Jahre 1884. In derselben wird unter Hinweis auf die Art. 285 und 320 des frühern thüringischen Gesetzbuches baldmöglichst Gewährung von Schutz des geistigen Eigentums an Fabrik- und Geschäftsgeheimnissen verlangt, mit Hinweis auf die häufigsten Fälle der Verletzung: a) durch Arbeiter, welche die in einer Fabrik erlangten Kenntnisse später bei einem Konkurrenzunternehmen verwerten, b) durch Arbeiter und Beamte, welche Geheimnisse während ihrer Thätigkeit in gewinnsüchtiger Absicht verraten, c) durch fremde Personen, welche Kopieen der ihnen gelieferten Zeichnungen usw. Konkurrenten zum Kauf anbieten oder gar in der Absicht der Geheimniserforschung in ein Geschäft hineinkommen. 2. Ein Gutachten der Leipziger Handelskammer vom 28. März 1885. Dieselbe hält den Strafschutz für kaufmännische Geheimnisse für undurchführbar, dagegen den Erlaß gesetzlicher Vorschriften zum Schutz der Fabrikgeheimnisse und zwar nach Art derjenigen in § 72 der sächsischen Gewerbeordnung vom 15. Oktober 1861, jedoch unter Berücksichtigung der veränderten Verhältnisse der Industrie, für empfehlenswert. 3. Einen Bericht der Mannheimer Handelskammer vom 19. Mai 1885. Der Inhalt desselben ergibt sich aus folgenden Resolutionen: I. Es ist bedauerlich, daß die in einer Reihe partikularrechtlicher früherer Strafgesetze vorgesehene Bedrohung der Verletzung von Betriebsgeheimnissen in industriellen und kommerziellen Geschäften mit Vermögens- und Freiheitsstrafen in dem deutschen Reichsstrafgesetzbuche keine Berücksichtigung bezw., soweit sich die wirtschaftlichen Verhältnisse seitdem geändert haben, keine entsprechende Weiterbildung gefunden haben. — II. Angesichts der allseitig zunehmenden Arbeitsteilung und der Massenfabrikation erscheint ein Schutz der Betriebsgeheimnisse innerhalb bestimmter Grenzen um so mehr geboten, seitdem auch in Deutschland im letzten Jahrzehnt das Gebiet des geistigen Eigentums, der sog. Individualrechte, gepflegt wird, als dessen natürliche Ergänzung die fragliche Gesetzgebung zu betrachten ist. Gleichzeitig könnten damit auch verschiedene Lücken des Patent-, Muster-, Marken- und Urheberrechts ausgefüllt werden, wie etwa die volle Schutzlosigkeit der Zweckmäßigkeitsmuster (z. B. Maschinenmodelle usw.) und der illustrierten Preiscourante, die Ergänzung der §§ 107 und 108 des Unfallversicherungsgesetzes vom 6. Juli 1884 usw. — III. Als Betriebsgeheimnisse können nur jene Betriebseinrichtungen und Betriebsweisen angesehen werden, welche neu, originell und für Industrie und Gewerbe von Wichtigkeit sind. — IV. Für die Verletzung industrieller Betriebsgeheimnisse tritt, wenn sie eine widerrechtliche ist, nur eine zivilrechtliche, wenn sie aber eine wissentliche, absichtliche, auf Bereicherung berechnete ist, eine kriminalrechtliche Verantwortlichkeit ein, bei welch letzterer das Bußverfahren Anwendung finden kann. Für kaufmännische Betriebsgeheimnisse empfiehlt sich jedoch mit gleicher Unterscheidung eine dem frühern bayerischen und württembergischen Strafgesetzbuche analoge Gesetzesbestimmung. — V. Die Teilnahme an einer absichtlichen usw. Verletzung der Betriebs-

geheimnisse (Anstifter, Begünstiger usw.) ist ganz besonders mit Strafe und Entschädigung zu bedrohen. — VI. Die Thatsache, ob der Verrat von Betriebsgeheimnissen während oder nach der Dienstzeit geschehen ist, sollte ohne Belang für die Verantwortlichkeit bleiben. — VII. Ähnlich wie bei den Urheberrechtsgesetzen und dem Musterschutzgesetze sollte der Richter befugt sein, sobald technische Fragen, von welchen der Thatbestand der Verletzung von Betriebsgeheimnissen abhängt, zweifelhaft oder streitig sind, das Gutachten von Handels- bezw. und Gewerbekammern einzuholen, wenn gegen die angerufene Korporation kein Widerspruch von seiten der Parteien erfolgt. — VIII. In Fällen, in welchen ein mit festem Gehalt Angestellter für eine bestimmte Zeit oder einen bestimmten Rayon abgeschlossenen schriftlichen Verträgen zuwider in Konkurrenzgeschäfte eintritt bezw. ein Konkurrenzgeschäft etabliert, soll der gesetzliche Vertreter des letztern, wenn er von diesen Verträgen Kenntnis hatte oder Kenntnis hätte haben müssen, in gleichem Sinne wie der Arbeitgeber im Sinne des § 125 der deutschen Gewerbeordnung strafbar sein. 4. Einen Bericht über die XXI. öffentliche Sitzung der Handels- und Gewerbekammer für Oberbayern (München, 27. April 1885), welche sich gegen jeden Strafschutz aussprach. 5. Ein Bericht des Berliner Ältestenkollegiums, welcher sich nach Spezialisierung der innerhalb der in Anlage 1. angeführten Kategorieen[35]) am häufigsten vorkommenden Fälle dahin aussprach: „daß Strafbestimmungen zwar nicht von der Hand zu weisen sind, insbesondere nicht rücksichtlich der Kategorie 1, welche die gröbste Form des Vertrauensbruches darstellen, daß sie aber mit großer Vorsicht redigiert werden müssen, damit nicht etwa durch sie auch diejenige Konkurrenz betroffen wird, welche sich noch innerhalb loyaler Grenzen bewegt." Das gelte namentlich auch von den Strafbestimmungen gegen die Anstifter. Mehr als das Strafrecht werde eine Zivilrechtsprechung nützen, welche, was nunmehr nach § 260 Z.P.O. möglich sei, aus concurrence déloyale Schadenersatzanspruch zulasse. 6. Eine Eingabe des Vereins deutscher Ingenieure an das Königlich Preußische Ministerium für Handel und Gewerbe, betreffend den Schutz der Fabrikgeheimnisse, vom 18. Oktober 1886. Dieselbe bringt den nahezu einstimmigen Beschluß der XXVII. Hauptversammlung des Vereins zur Kenntnis, welcher dahin lautet: „daß der Erlaß strafrechtlicher Bestimmungen über Verrat von Fabrik- und Geschäftsgeheimnissen sich keineswegs genügend rechtfertigen lasse und zu Übelständen führen würde, welche die Gesamtindustrie schädigen könnten." Gerechtfertigt wird dieser Beschluß hauptsächlich durch die Erwägung, daß das Geheimwesen in den Fabriken der Entwicklung der Industrie

---

[35]) I. Verrat von Geschäftsgeheimnissen durch Arbeiter und Beamte eines gewerblichen Unternehmens, solange sie noch darin angestellt sind, II. nach ihrem Ausscheiden aus dem Verbande des Unternehmens, III. durch dritte Personen, welche vermöge ihrer Stellung oder aus anderm Anlasse Kenntnis von den innern Verhältnissen des Unternehmens erlangt haben.

nur hinderlich sei, daß Strafbestimmungen eine zu große Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit enthalten würden, daß das Fabrikgeheimnis zu unbestimmt sei, daß diese Unbestimmtheit zu Chicanen Veranlassung geben könnte, daß mehr als der Verrat selbst die Verleitung zu demselben Strafe verdiene, daß die Verpflichtung zur Treue jedenfalls nur während des Vertragsverhältnisses bestehe, daß schließlich „der Staat nicht verpflichtet oder auch nur berechtigt sei, durch strafgesetzliche Verfolgung neben dem bestehenden Patentgesetze Fabrik- und Geschäftsgeheimnisse zu gunsten des einzelnen zu schützen.

Auf dem zu Stettin abgehaltenen Juristentage wurde am 13. September 1888 über diese Frage in der zweiten Sitzung der dritten Abteilung verhandelt.[29]) Als Referent sprach Olshausen. Derselbe gab zunächst eine Übersicht über den Inhalt des Andréschen Gutachtens. Er führt sodann aus, daß der zivilrechtliche Schutz einstweilen nicht ausreiche, daß aber der Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuches (§§ 704, 705) hierin Besserung schaffen werde, freilich auch noch keine, welche strafrechtlichen Schutz überflüssig mache. Das französische, belgische, italienische, russische, niederländische, ja wohl auch das englische Recht, frühere deutsche Partikulargesetzgebungen, das Unfallversicherungsgesetz (§§ 107 und 108), die Gewerbeordnung (§ 139b) gingen auf dem richtigen Wege voran. Er schlage vor, dem Muster der französischen Gesetzgebung zu folgen und nur den Verrat zu bestrafen, „der begangen oder wenigstens eingeleitet wird von den Angestellten und Arbeitern einer Fabrik während der Anstellung". Eine weitergehende Sicherung sei allerdings wünschenswert, könne aber auf dem Wege des Vertragsabschlusses von den Fabrikanten erlangt werden, doch empfehle es sich, „in unsrer Zivilgesetzgebung oder in einer Spezialgesetzgebung die Normen aufzustellen, bei deren Innehaltung beide Teile auch sicher sein können, daß ein solcher Vertrag vor den Gerichten Anerkennung finden würde". Er enthalte sich aller solcher Vorschläge und beantrage nur zu beschließen: „I. Die Ergänzung des Strafgesetzbuches dahin, daß der Verrat von Geschäfts- und Fabrikgeheimnissen als Vergehen strafbar sei, ist ratsam. II. Es empfiehlt sich, den strafrechtlichen Schutz zu beschränken auf den Verrat: a) seitens der Angestellten eines Geschäftes oder einer Fabrik und zwar, sobald der Verrat während der Anstellung begangen oder eingeleitet wird; b) seitens derjenigen Personen, die auf Grund gesetzlicher Bestimmungen, insbesondere in amtlicher Eigenschaft von Geschäfts- und Fabrikgeheimnissen Kenntnis erhalten." — Gegen diesen Antrag sprach Rubo. Derselbe habe nur den Zweck, dem Rachegefühl gegenüber zahlungsunfähigen Verrätern Befriedigung zu gewähren, es sei auch für diese Strafbestimmungen kein Platz im St.G.B., man könne sie weder bei § 92

[29]) Vgl. a. O. Bd. III S. 239—272. Im Plenum wurde über die Frage nur berichtet und zwar von Olshausen. Vgl. a. O. S. 334—336.

noch bei 353a oder 300 unterbringen, zudem sei der Ausdruck „Verrat von Fabrikgeheimnissen" viel zu unbestimmt. — Ähnlich äußerte sich Korn, der ein praktisches Bedürfnis nicht anerkennen wollte. Sehr energisch für Bestrafung und zwar für Bestrafung aus dem Gesichtspunkt der Untreue trat Katz ein — während Hammer zwar die Bestrafung grundsätzlich billigt, aber die Entscheidung in dieser noch nicht spruchreifen Frage einem spätern Juristentage vorbehalten möchte. — Lindenberg wünscht Ausdehnung des Strafschutzes auch auf den nach dem Austritt geübten Verrate und auf die Arbeiter, nicht bloß die Angestellten. Die Strafe werde sehr wirksam sein, namentlich den vielen Fabrikherren gegenüber, denen eine Zivilklage sehr wenig, die Aussicht auf eine Freiheitsstrafe sehr viel ausmache. Übrigens müsse nicht nur selbstverständlich die Anstiftung, sondern auch die Annahme und Benutzung des strafbaren Verrates mit Strafe bedroht werden. — Ebenfalls für Bestrafung und zwar aus dem Gesichtspunkte der Untreue trat Bindseil ein, nur müsse noch eine Frist bestimmt werden, während deren auch nach dem Verlassen des Dienstes der Verrat strafbar wäre. Anderseits müsse eine geistige Aneignung und Fortbildung der in einem Geschäfte üblichen Art des Verfahrens straflos sein. — Beckh hebt hervor, daß das öffentliche Interesse an dem Unterbleiben der in Rede stehenden Handlungen ein sehr wesentliches sei, da durch dieselben das Fortbestehen ganzer Fabriken in Frage gestellt werden könne, anderseits aber könne der Verletzte doch ein Interesse an der Geheimhaltung haben, darum dürfe die Verfolgung solcher Handlungen nur auf Antrag eintreten. — In seinem Schlußworte betont Olshausen, daß er besondern Wert nur auf die Annahme des ersten Satzes seines Antrages lege und mit dem Amendement von Katz einverstanden sei. Bei der Abstimmung beschließt die Abteilung mit großer Mehrheit: „Es ist ratsam, das Strafgesetzbuch dahin zu ergänzen, daß der Verrat an Geschäfts- und Fabrikgeheimnissen unter dem Gesichtspunkte der Untreue als Vergehen strafbar sei." Der Olshausensche Antrag unter II. wird zurückgezogen und gelangt deshalb nicht zur Abstimmung.

13. Urkundenfälschung. a) Eine Übersicht über die Auffassung des Wesens der Urkundenfälschung in Wissenschaft und Gesetzgebung gibt Teichmann in seiner Abhandlung: Die Urkundenfälschung nach den Strafgesetzen des Auslandes und der Schweiz.[36]) Leider ist es nicht möglich auf die Einzelheiten dieser sehr interessanten auf ausgebreiteter Kenntnis des einschlägigen Litteratur- und Gesetzesmateriales beruhenden Arbeit einzugehen, da es dazu erforderlich wäre, beinahe den ganzen Text derselben hier einzurücken. — Verfasser geht davon aus, wie wichtig eine Klassifizierung der strafbaren Handlungen nach ihren Angriffsobjekten für das Strafrecht sei und gibt nun eine Dogmengeschichte der Fälschungsdelikte in dieser Hinsicht, zu deren

[36]) Zeitschrift für schweizerisches Recht. N. F. Bd. VII. S. 317 bis 374.

Schlusse er bemerkt, er glaube „an der Ansicht festhalten zu können, daß jedenfalls Betrug und Fälschung von Urkunden nicht zusammengeworfen werden darf, ebensowenig damit Münzfälschung und namentlich nicht Bankerott zu verbinden ist, natürlich nicht im entferntesten Warenfälschung; daß ferner die Stellung unter Verbrechen gegen Treue und Glauben gewiß nicht unrichtig genannt werden kann". Er gibt sodann eine Übersicht über die wichtigsten europäischen und außereuropäischen Gesetzgebungen, deren Bestimmungen er einer kurzen Kritik unterzieht, ohne dabei jedoch auf die einzelnen Streitfragen aus der Lehre von der Urkundenfälschung näher einzugehen.

b) In einem interessanten Rechtsgutachten[37]) beschäftigt sich Meili mit der m. W. überhaupt noch nicht erörterten Frage, ob eine Veränderung der in dem sog. „Vordruck" der Depesche enthaltenen Vermerke als Urkundenfälschung angesehen werden könne. Die Frage, ob eine Depesche als Urkunde anzusehen sei, bejaht er, nachdem er einen interessanten Überblick über den Streitstand bezüglich dieses Punktes gegeben. Dagegen will er den Begriff der Depesche als Urkunde auf das beschränken, was der Absender zur telegraphischen Übermittelung wirklich selbst bestimmt hat. Alle andern Vermerke seien lediglich interne geschäftliche Bemerkungen der Telegraphenverwaltung und hätten als solche keinesfalls Urkundenqualität. — Der übrige Inhalt des Gutachtens ist entweder rein thatsächlicher Natur oder bezieht sich auf speziell schwyzerisches Kantonalrecht und entzieht sich deshalb einer Besprechung an dieser Stelle.

14. Wucher. Die Wucherfrage war Gegenstand der Beratungen für die im vorigen Jahre in Frankfurt a. M. abgehaltene Generalversammlung des Vereins für Sozialpolitik.[38]) Zunächst erstattete v. Miaskowski ein Referat über die Wucherfrage und die Frage der ländlichen Kreditorganisation. Er gab darin zunächst eine Übersicht über die Ergebnisse der veranstalteten Untersuchung (vgl. Z VIII 157 ff.) und kritisierte die zur Abhilfe vorgeschlagenen Mittel. Nach seiner Ansicht kommt es darauf an, 1. das Wuchergesetz strenger zu handhaben, 2. event. die Strafsätze zu erhöhen, 3. Schriftlichkeit, wenn möglich unter Mitwirkung von Notar oder Gericht, für alle Verträge über Immobilien vorzuschreiben, 4. die Abhaltung von Versteigerungen durch Privatpersonen und in Wirtshäusern zu verbieten, 5. das spekulative Güterausschlachten und 6. ebenso die Bildung neuer Fideikommisse zu erschweren, die Zerteilung der bestehenden aber zu erleichtern. Weit wichtiger seien

[37]) Die Fälschung einer telegraphischen Depesche. Rechtsgutachten im Prozesse des Hauptmanns Schorno in Steinen, Knt. Schwyz. Zürich. Orell Füßli & Co. 1889. 86 S.

[38]) Verhandlungen der am 28. und 29. September 1888 in Frankfurt a. M. abgehaltenen Generalversammlung des Vereins für Sozialpolitik. Auf Grund der stenographischen Niederschrift herausgegeben vom ständigen Ausschuß (Schriften des Vereins für Sozialpolitik Bd. XXXVIII) Leipzig. Duncker & Humblot. 1889. S. 4–112.

übrigens die vorbeugenden Maßregeln: die wirtschaftliche Erziehung des Bauernstandes und die Fürsorge für geeignete landwirtschaftliche Kreditinstitute. Den sehr interessanten Ausführungen in dieser Beziehung zu folgen, ist hier leider unmöglich. Das Korreferat erstattete Dr. Thiel, welcher zunächst die veranstaltete Untersuchung gegen den, namentlich von Schnapper-Arndt (vgl. bibliographische Notizen) erhobenen Vorwurf der Unzuverlässigkeit in Schutz nahm und ausführte, daß dieselbe ein wesentlich durchaus richtiges Bild der betreffenden Verhältnisse ergebe. Er berichtete sodann in übersichtlicher Weise über den Inhalt der fraglichen Berichte, ohne seinerseits Vorschläge zu neuen Abhilfemaßregeln daran zu knüpfen. Die an diese Referate anknüpfende Diskussion bewegte sich hauptsächlich auf national-ökonomischem Gebiete und berührte die strafrechtliche Seite der Wucherfrage nur nebenbei. Höchstens wäre in dieser Beziehung hervorzuheben, daß die Ausdehnung des § 302a St.G.B. auf alle belastende Verträge ziemlich allgemein für bedenklich gehalten wurde.

b) Über den ländlichen Wucher im Saar- und Mosel-Gebiet spricht Barre in den Preußischen Jahrbüchern.[39]) Seine Schilderung, welche sich im wesentlichen mit den von Knebel und Diesbach für den Verein für Sozialpolitik (Bd. XXXV. Der Wucher auf dem Lande. 1887. S. 121—191) über die Zustände in derselben Gegend erstatteten Berichten deckt, geht namentlich auf den Cessionswucher (vgl. Z VIII 180 ff.) näher ein und legt die sozialen und rechtlichen Verhältnisse dar, welche die Entstehung gerade dieser Wucherform besonders begünstigen. Mit dem Wuchergesetze sei derselben nicht beizukommen, da nach Ansicht des Reichsgerichts die Cession, auch wenn sie thatsächlich ein Darlehn vertrete, nicht als Verschleierung eines solchen angesehen werden könnte, wenn sie ernsthaft gewollt war. Darum empfehle sich eine Ausdehnung des Wuchergesetzes auf solche Cessionen. „Auch hier wird es genügen, wenn man die Strafbestimmungen einfach ausdehnt und die Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns und der Unerfahrenheit, subjektiv und objektiv die Überschreitung des üblichen Zins- und Provisionsfußes und ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Vorteil und Leistungen im einzelnen Falle zur Feststellung des Wuchers verlangt. Alles übrige müsse man getrost dem Richter und der sich entwickelnden Rechtsprechung überlassen." Mehr noch als das Strafgesetz würden andre Maßregeln wirken, Vereinfachung des Teilungsverfahrens, des Kollokations- und Hypothekenreinigungs-Verfahrens u. a. m. Namentlich sei es auch wichtig, die Notare darauf hinzuweisen, daß in ihren Akten das wirkliche Geschäftsverhältnis der Parteien untereinander zum klaren Ausdruck komme.

c) Die Abhandlung von Birnbaum: Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen und der Wucher in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung

[39]) Berlin. Reimer, Bd. LIII (1888) S. 213—222.

und Volkswirtschaft im Deutschen Reich[40]) enthält nichts unmittelbar strafrechtlich Wichtiges. Sie geht von den in der erwähnten Enquête des Vereins für Sozialpolitik mitgeteilten Thatsachen aus und kommt zu dem Ergebnis, daß, um den Wucher zu bekämpfen, die Zwangsvollstreckung aus wucherischen Verträgen aufzuheben sei. Wie das geschehen und praktisch durchgeführt werden könne, führt Verfasser des weitern aus.

15. **Nichterfüllung von Lieferungsverträgen.** Mit dem in § 329 St.G.B. unter Strafe gestellten Vertragsbruch der Armeelieferanten beschäftigt sich Laß.[41]) Er hebt zunächst hervor (im Anschluß an Löning und Sickel) daß die Bestrafung des Vertragsbruches dem deutschen Rechtsbewußtsein nicht widerstrebe, daß aber die Gesetzgebung mit Recht im allgemeinen die zivilrechtlichen Folgen des Vertragsbruches für ausreichend erachtet habe und Strafe nur in besonders wichtigen Fällen (§§ 298, 266, 356, 329 St.G.B.) eintreten lasse. Von ausländischer Gesetzgebung über den Vertragsbruch führt er ein englisches Gesetz von 1875 (38 u. 39 Vict. c. 80) an. Weiter sucht Laß nachzuweisen, daß das fragliche Delikt nur mit Unrecht zu den gemeingefährlichen im technischen Sinne gerechnet werde, dasselbe richte sich vielmehr gegen das Rechtsgut der Kriegsmacht des Staates, danach sei also seine systematische Stellung zu bestimmen. Als Quelle des § 329 sieht Laß die artt. 430—433 des Code pénal français an. Er verfolgt sodann die Entwicklung der gesetzgeberischen Behandlung bis zum preußischen und von diesem bis zum Reichs-Strafgesetzbuche. — Im zweiten Kapitel bespricht der Verfasser die Begriffselemente der That: 1. Bezüglich der nichtzeitigen oder nichtgehörigen Erfüllung führt er aus, daß die Nichterfüllung überhaupt ebenfalls zur Nichterfüllung zur bestimmten Zeit gehöre, und daß die Vertragswidrigkeit der Erfüllung nach zivilrechtlichen Grundsätzen beurteilt werden müsse. 2. Unter Lieferungsverträgen dagegen seien nicht nur solche im Sinne des Handelsgesetzbuches, sondern überhaupt Verträge über Lieferungen aller Art zu verstehen. 3. Der Vertrag müsse mit einer Behörde, wenn auch nicht unmittelbar und nicht mit einer Staatsbehörde abgeschlossen sein. Der Begriff der Behörde setze „eine selbständige, durch Recht und Verfassung dauernd geregelte Organisation des Amtes voraus". 4. Als Inhalt des in Betracht kommenden Vertrages bezeichnet Laß unter Bekämpfung der entgegenstehenden Ansichten: „Lieferung von Gegenständen zur Befriedigung von Bedürfnissen des Heeres oder der Marine, welche zur Zeit eines konkret bestimmten Krieges auftreten und zur Zeit des Krieges befriedigt werden sollen." — Das dritte

[40]) XII. Jahrg. (1888) 3. Heft S. 45–56 (831–842).

[41]) Das Delikt gegen die Kriegsmacht des Staates nach § 329 Reichsstrafgesetzbuch (Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg. Herausgegeben von Prof. Dr. Franz von Liszt. Bd. I, H. 2. Freiburg i. B. Mohr, 1888. 76 S.

Kapitel behandelt die Schuld: Vorsatz und Fahrlässigkeit. Der für die Bestrafung der letztern nötige Begriff des entstandenen Schadens wird dahin bestimmt, daß ein solcher gegeben sei „wenn thatsächlich vorhandene Bedürfnisse des Heeres oder der Marine nicht befriedigt worden sind.“ — Im vierten Kapitel werden die Erscheinungsformen des Delikts: Thäterschaft und Teilnahme, Vollendung und Versuch, im fünften die für Zumessung der Strafe maßgebenden Gesichtspunkte besprochen. — Das sechste Kapitel beschäftigt sich mit der außerdeutschen (französischen, belgischen, luxemburgischen, italienischen, österreichischen (Entwurf von 1874), ungarischen, niederländischen und russischen) Gesetzgebung. Nachahmenswert sei darin: 1. die Ausdehnung der Strafbestimmungen auch auf die Transportunternehmer bez. der Beförderung von Truppen oder Kriegsbedürfnisse (österreichischer Entwurf, Ungarn). 2. Androhung einer Geldstrafe neben der Freiheitsstrafe (Code pénal, Italien, Ungarn). 3. Ausdehnung des Strafschutzes auf die Bundesgenossen bei einem gemeinsamen Kriege (Niederlande). Endlich sei es wünschenswert, daß ganz allgemein die im Auslande begangenen Handlungen inländischer, sowie die Handlungen ausländischer Lieferanten unter Strafe gestellt würden.

16. Bestechung. Die Bestechung nach dem Strafgesetzbuche für das Deutsche Reich behandelt Teichmüller in einer Göttinger Inauguraldissertation.[42]) Er schickt eine kurze historische Einleitung voraus, führt dann die Bestimmungen des St.G.B. an und bespricht die für die Bestechungsverbrechen übliche Terminologie. Sodann hebt er das allen Arten der Bestechung Gemeinsame hervor, namentlich daß die zu bestechende Person „Beamter“ oder, richtiger gesagt, eine solche sein müsse, die ein öffentliches Amt (im Sinne des § 31 St.G.B.) bekleidet, sowie bezüglich der Mittel der Bestechung, daß als Vorteile nur materielle betrachtet werden könnten, sowie daß der Vorteil als angemessene äquivalente Gegenleistung für eine Amtshandlung erscheine. Bezüglich der einzelnen Arten der Bestechung betont er, 1) daß die aktive einfache Bestechung § 331 straflos sei und auch nicht als Anstiftung zu einer strafbaren Handlung angesehn werden könne. Weiter bespricht er 2) die aktive qualifizierte Bestechung § 333. — 3) Die aktive richterliche Bestechung § 334 Abs. 2. — 4) Die passive einfache Bestechung § 331. — 5) Die passive qualifizierte Bestechung § 332. — 6) Die passive richterliche Bestechung § 334, sowie ferner: Vollendung, Versuch und Teilnahme und schließlich die Strafe. Auf die Einzelheiten seiner Darstellung einzugehen, würde zu weit führen. Er berührt die meisten Streitfragen, die Benutzung der vorhandenen Litteratur und der Rechtsprechung ist eine keineswegs erschöpfende.

---

[42]) Berlin. Druck von Julius Feiertag. 1887. — 61 S.

17. Trunksucht. Im Gerichtssaal[43]) behandelt Fuld die Bestrafung der Trunksucht. Verfasser knüpft an den im Jahre 1881 dem Reichstage vorgelegten Entwurf an und führt aus, daß die auf eine Bestrafung der Trunksucht abzielende Bewegung immer größere Fortschritte gemacht habe, daß freilich auch die Gefahren des Alkoholismus für Deutschland so groß geworden seien, daß sie kein Einsichtiger mehr leugnen könne. Daß dieselben mit der Bestrafung der Trunkenheit sofort aufhören würden, nehme freilich niemand an, doch aber werde dieselbe heilsam wirken, namentlich mittelbar, indem sie die denkbar deutlichste Mißbilligung der laxen Anschauungen enthalte, welche heute noch hinsichtlich der Trunkenheit in den weitesten Kreisen herrschen. Daß die Bestrafung der Trunkenheit eine Grenzverrückung zwischen Recht und Sittlichkeit zu gunsten des ersten enthalte, sei wahr, ein solcher Vorgang aber liege durchaus in der Entwicklung des neuern Strafrechts. — Was die Voraussetzungen der Bestrafung anlange, so will Fuld daran festhalten, daß nur die selbst verschuldete Trunkenheit, durch welche öffentliches Ärgernis erregt werde, strafbar sei. Der Grund des Einschreitens gegen die Trunkenheit liege in der darin enthaltenen Beleidigung des sittlichen und des Anstands-Gefühls. Nicht erforderlich dürfe jedoch sein, daß im einzelnen Falle wirklich Ärgernis erregt bezw. genommen worden sei. Bei der Bestrafung müsse der Rückfall einen Schärfungsgrund bilden, auch eine Unterscheidung zwischen Gelegenheits- und Gewohnheitstrinkern sei nötig. Auch die Schärfung der Strafe durch Schmälerung der Kost befürwortet Fuld, ebenso die obligatorische Unterbringung von Gewohnheitstrinkern in speziellen Heilasylen nach verbüßter Strafe event. auch bei den aus § 361 Z. 5 verurteilten Personen, wenn deren Zustand durch Trunk herbeigeführt worden sei. Aber auch andre Nebenstrafen seien notwendig, z. B. Verlust des aktiven und passiven Wahlrechts, sowie der väterlichen Gewalt. — In Zusammenhang mit der Bestrafung der Trinker müßten auch Maßregeln gegen Wirte stehen, welche durch ihr Verhalten die Völlerei begünstigen. Im allgemeinen

---

[43]) Bd. XL, S. 401—428. Auch der deutsche Juristentag hat sich mit der Frage der Trunkenheit beschäftigt. Demselben lagen über die Frage: „Ob und unter welchen Voraussetzungen es sich empfiehlt, eine Bestimmung darüber, daß eine Person wegen Trunkenheit entmündigt werden kann, in das bürgerliche Gesetzbuch aufzunehmen?" zwei Gutachten von Lammers (Verhandlungen des XIX. deutschen Juristentages Bd I, S. 157—162) und Fuld (a. O. Bd. II, S. 85—120) vor, welche beide diese Frage bejahten. Dieser Ansicht schloß sich, nach einem Referate von Makower (a. O. Bd. III, S. 213 ff.) auch die dritte Abteilung des deutschen Juristentages in ihrer ersten Sitzung (Stettin, 11. September 1888) an, indem sie ohne weitere Diskussion beschloß: „Es empfiehlt sich, eine Bestimmung etwa folgenden Inhaltes in das bürgerliche Gesetzbuch aufzunehmen: Eine Person, welche infolge der Trunksucht sich oder andre gefährdet, kann entmündigt werden. Hört dieser Zustand auf, so ist die Entmündigung wieder aufzuheben." (a. O. S. 218.)

seien die in dem erwähnten Entwurfe vorgeschlagenen Strafen ausreichend, nur dürfe die Strafbarkeit nicht auf den Verkauf zum augenblicklichen Genuß beschränkt bleiben und auch unentgeltliche Verteilungen von Branntwein, z. B. bei Versteigerungen, müßten bestraft werden. Ebenso sollte die Frage in Erwägung gezogen werden, ob nicht das Verabreichen von Branntwein auf Borg schlechthin strafbar sei. — Auch dürfe derjenige nicht straflos bleiben, welcher den Zustand der Bewußtlosigkeit, in welchem er ein Verbrechen begeht, durch selbstverschuldete Trunkenheit herbeigeführt hat, und ebensowenig dürfe die Trunkenheit regelmäßig als mildernder Umstand angesehen werden.

18. **Grober Unfug.** a) Im Gerichtssaal[44]) führt von Bar aus, daß es nicht angehe, unter Unfug im Sinne des § 360 Nr. 11 das zu verstehen, was man sprachlich richtig darunter immerhin verstehen könne, nämlich jede ungebührliche, unzulässige Handlung. Wenn man das thue — und das Reichsgericht sei auf dem besten Wege dazu — so verstoße man gegen den Satz nulla poena sine lege poenali, indem man die Bestrafung auf Grund allgemeinster Rechtsanalogie zulasse. Wie sich aus der Entstehungsgeschichte des § 360 Z. 11 ergebe, seien unter Unfug nur zu verstehen: „unmittelbar physisch lästig fallende, durch nichts zu entschuldigende Handlungen (z. B. tolles Geschrei und Pfeifen), wie sie mutwillige Leute auf der Straße zu begehen pflegen.“ Was unter Umständen auch ein vernünftiger Mensch thue, sei niemals grober Unfug, neue Entdeckungen auf diesem Gebiete seien unzulässig, denn „ein grober Unfug, bei welchem die Qualität eines völlig unzulässigen Streiches erst weitläufig deduziert werden müßte, nicht vielmehr sofort jedem Unbefangenen einleuchtet, ist möglicherweise etwas andres, Injurie, Hausfriedensbruch usw., aber nie grober Unfug“. Völlig ausgeschlossen aber seien Äußerungen in der Presse als solche. Die notwendigen Folgen einer entgegengesetzten Auffassung würden geradezu unabsehbar und für die Freiheit der Presse vernichtend sein. Denn nicht nur die Verbreitung unwahrer Nachrichten, sondern auch Schreibart u. a. m. würden dann unter diesen Gesichtspunkt gebracht werden können. Sollte die Praxis der Gerichte fortfahren, den Unfugparagraphen in verkehrter Weise anzuwenden, so sei eine Änderung des Gesetzes notwendig. v. Bar schlägt eventuell folgenden Zusatz zu § 360 Z. 11 vor: „Das St.G.B. findet auf Mitteilungen und Äußerungen in der Presse keine Anwendung. Ob in der besondern Art der Verbreitung oder Bekanntmachung eines Preßerzeugnisses ein grober Unfug zu befinden sei, bleibt dem Urteil der Gerichte vorbehalten.“

b) Im Archiv für Strafrecht[45]) beantwortet Frank die Frage: Kann grober Unfug durch die Presse und durch Fahrlässig-

---

[44]) Gerichtssaal Bd. XL, S. 429—440: Das Delikt des „groben Unfugs“. Wiederabgedruckt aus Nr. 16 der „Nation“, Jahrg. 1887.

[45]) Bd. XXXVI, S. 267—274.

keit verübt werden? verneinend. In Bezug auf die Verübung durch die Presse führt er aus, daß Meinungsäußerungen, geschriebene und gedruckte Worte niemals den Thatbestand des groben Unfugs erfüllen könnten, der, wie Verfasser im Anschluß an einen frühern Aufsatz (vgl. Z VII 243) nachweist, nicht alle das Publikum unangenehm berührende Handlungen, sondern nur die Belästigung durch physische Mittel umfasse. Daß aber fahrlässige Verübung nicht bestraft werden könne, folge aus allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen, und anderseits gehe aus der Entstehungsgeschichte und dem Wortlaute der fraglichen Gesetzesstelle hervor, daß nicht nur vorsätzliches Handeln, sondern auch Bewußtsein der Rechtswidrigkeit erfordert werde.

19. Tierquälerei. Mit der Frage der Vivisektion beschäftigt sich Opitz.[46]) Er sucht die Nutzlosigkeit solcher Versuche für die Wissenschaft nachzuweisen, hebt hervor, daß Ermahnungen auch seitens der vorgesetzten Behörde nichts nützten, solange die Entscheidung über die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Vivesektion im einzelnen Falle den Physiologen überlassen bleibe. Ferner macht er darauf aufmerksam, daß die Behauptungen: derartige Versuche kämen nur in geringer Zahl vor, die Schmerzempfindlichkeit der Tiere sei eine geringe, es würden Betäubungsmittel angewendet, nur wenig stichhaltige seien. Zulässig würden nach seiner Ansicht die Tierversuche nur dann sein, wenn genügende Sicherheit gegeben werden könnte, daß die Tiere während des Versuchs fortgesetzt in bewußtlosem Zustande erhalten und nach demselben sofort getötet würden. Eigentlich juristische Gesichtspunkte enthält das warmherzig geschriebene Büchelchen nicht.

20. Geheimmittel. a) In den Grenzboten[47]) behandelt Gerland den Geheimmittelschwindel. Er schildert kurz den gegenwärtigen Zustand, der wegen der sehr verschiedenen Behandlung der Angelegenheit an verschiedenen Orten und der ungleichmäßigen Beurteilung der in Betracht kommenden Mittel durch die Gerichte ein völlig unhaltbarer geworden sei. Sodann bespricht er die gemachten Vorschläge zur Abhilfe, denen er selbst folgende anreiht: „Hiernach würden etwa folgende Bestimmungen zum § 6 der Reichsgewerbeordnung reichsgesetzlich zu erlassen sein: 1) Stoffe und Zubereitungen jeder Art, gleichviel, ob arzneilich wirksam oder nicht, die als Heilmittel gegen Krankheiten oder Körperschäden von Menschen oder Tieren dienen sollen, dürfen nur in Apotheken im Einzelverkauf abgegeben werden. 2) Der Apotheker darf Stoffe oder Zubereitungen der unter 1 genannten Art nicht verkaufen, wenn ihm die Bestandteile desselben oder die Art und Weise der Zusammensetzung dieser Bestandteile unbekannt sind. 3) Für die unter 1 genannten Stoffe und Zubereitungen dürfen nur solche Preise verlangt verden, die nach

---

[46]) Gedanken über die Vivisektion. Hannover, Schmorl & v. Seefeld, 1888, 35 S.

[47]) Leipzig. Grunow. Jahrgang 48 (1889) Bd. I S. 351—362.

den Bestimmungen der Arzneitaxe dafür zu berechnen wären oder dem allgemeinen Marktpreis der Bestandteile entsprechen. 4. Die unter 1 genannten Stoffe dürfen weder für den Großhandel noch für den Einzelverkauf öffentlich angekündigt oder angepriesen werden.

b) Dieselbe Frage behandelt Olzem in der Gegenwart[48]) und kommt dabei zu dem Ergebnisse, daß Konzessionierung, Patentierung und Besteuerung der Geheimmittel von Rechts wegen allein helfen könne. Jedenfalls seien die gegenwärtigen reichsrechtlichen Schutzmittel gegen diese „Besteuerung der Dummen" ungenügend und die Bekämpfung durch lokale Polizeiverordnungen nicht wirksam genug.

21. **Nebengesetze.** A. **Konkursordnung.** a) In seinen Studien über das Wesen und den Thatbestand des einfachen Bankerotts kommt Meves[49]) nach langen Erörterungen über das Wesen des einfachen Bankerotts, den er als eine nicht gewollte und nicht beabsichtigte Gefährdung der Rechte der Gläubiger bezeichnet und unter sorgfältiger Berücksichtigung der neuern Litteratur und besonders der Rechtsprechung des Reichsgerichts dazu, den „Thatbestand des einfachen Bankerotts in objektiver und subjektiver Beziehung dahin festzustellen: 1. Die Kausalität zwischen der Bankerotthandlung und der Zahlungseinstellung bezw. Konkurseröffnung ist kein Erfordernis des Thatbestandes, diese Feststellung daher auch keine prozessuale Notwendigkeit. Liegt sie vor und wird sie festgestellt, so kann dadurch die Anwendbarkeit des § 210 K.O. nicht ausgeschlossen werden. — 2. Wiewohl die Zahlungseinstellung bezw. Konkurseröffnung Thatbestandsmerkmal, und nicht bloß objektive Bedingung der Strafbarkeit ist, fordert das Gesetz doch nicht, daß sie auf einem Verschulden des Gemeinschuldners beruht. Es ist daher die Feststellung eines subjektiven Schuldmomentes, auch wenn ein solches erwiesen würde, nicht erforderlich. — 3. Dagegen muß den Bankerotthandlungen ein Verschulden des Thäters zu Grunde liegen. Der Begriff des Verschuldens umfaßt dabei alle Schuldarten vom Vorsatz bis zur Pflichtvernachlässigung. Nur falls das Verschulden bestritten wird, bedarf es einer Feststellung derselben." Ob man die Zahlungseinstellung für ein Thatbestandsmerkmal halte oder nicht, sei sehr wichtig, indem nur unter dieser Voraussetzung die Begehung mehrerer Bankerotthandlungen doch nur als ein Delikt erscheine, und bei Begehung einer Bankerottshandlung im Auslande doch Regelung des Delikts im Inlande angenommen werden könne, wenn die Zahlungseinstellung dort erfolgte. Auch beginne alsdann die Verjährung der einzelnen Handlungen nicht mit deren Vollendung, sondern erst mit der Zahlungseinstellung. Die Frage, ob eine Beteiligung Dritter in Form von Anstiftung oder Teilnahme begrifflich möglich sei, beantwortet Meves dahin, daß dies nur dann angenommen werden dürfe, wenn das subjektive Schuld-

---

[48]) Berlin. Stilke. Bd. XXXIII (1888) No. 4 u. 5 S. 49—51, 66—68.
[49]) Archiv für Strafrecht. Bd. XXXVI, S. 377—397.

moment ein auf den Eintritt sämtlicher Thatbestandsmerkmale, aber auch der Zahlungseinstellung, gerichteter Wille gewesen sei, was möglich, aber nicht notwendig sei.

b) Im Gerichtssaal[50]) beantwortet Zadek die Frage: Macht sich im Falle des § 211 der Reichskonkursordnung der Gläubiger, welcher die Befriedigung annimmt, der Teilnahme an dem Vergehen des Schuldners schuldig? in verneinendem Sinne. Es liege hier ein Fall der notwendigen Teilnahme vor. Dieser gegenüber könne der Gesetzgeber verschiedene Standpunkte einnehmen, er könne entweder beide Beteiligte gleich oder verschieden bestrafen, oder sich auch so ausdrücken, daß er nur den einen der Mitwirkenden zum Subjekt der strafbaren Handlung mache, ohne hinsichtlich des andern eine Vorschrift zu erlassen. In einem solchen Falle spreche nun die Wahrscheinlichkeit dafür, daß der Gesetzgeber, wenn er die notwendige Beteiligung mehrerer kennend, nur von einem als einem strafbar Handelnden rede, die übrigen straflos habe lassen wollen. Auf diesem Standpunkt stehe der Gesetzgeber auch sonst, wie sich aus der Betrachtung der §§ 176 Z. 3 (für den Fall, daß das fragliche Kind im Alter zwischen 12 und 14 Jahren stehe) 237, 182, 301, 302, 302a, 331, 180 u. 181 ferner §§ 120, 131, 235, 257, 285, 286, 347, 353a Abs. 1, 356 St.P.O., § 67 des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1875 ergebe. Ferner seien, wo Bestrafung beider gewollt werde, wie in §§ 218, 172, 109, 127, 142 immer beide notwendig Beteiligte ausdrücklich genannt worden. — Das so für § 211 K.O. gefundene Ergebnis werde übrigens auch durch die „Motive“ bestätigt. — Bezüglich der Anstiftung müsse dasselbe gelten wie bei der Teilnahme. Man müsse hier davon ausgehen, „daß, wenn der Gesetzgeber die Teilnahme einer Person an einer gewissen Handlung nicht bestraft wissen will, wenn er bei einer nur durch mehrere Personen auszuführenden Handlung Strafbarkeit nur auf der einen Seite annimmt, es nach seinem Willen präsumtiv auch gleichgültig ist, ob von dieser oder jener Seite die Initiative zu der Handlung ausgegangen ist.“

B. **Finanzstrafrecht.** In einer interessanten Abhandlung über Unrecht und Zwang im Finanzwesen behandelt Meisel[51]) das Finanzstrafrecht. Er hebt zunächst hervor, daß das Finanzgesetz lediglich zweierlei fordern könne: die materielle Leistung und die Beobachtung der formellen Finanzordnung. Dieser Doppelforderung entspräche das Finanzunrecht und die Rechtsfolgen desselben. Wenn die Pflicht zur Leistung feststehe, dann genüge regelmäßig der Vollstreckungszwang, höchstens verbunden mit Entziehung gewisser Rechte für den Fall der Nichtzahlung. In einigen Fällen falle die Zwangsvollstreckung weg, nämlich wo der Staat eine Thätigkeit an die Ent-

[50]) Bd. XL, S. 561–579.

[51]) Aus dem Finanzarchiv. Herausg. von G. Schanz (J. G. Cottascher Verlag), V. Jahrg., Bd. I, S.A., 60 S.

richtung von Geldern knüpfe oder das steuerpflichtige Objekt nicht in den Verkehr lasse. In solchen Fällen sei eine besondere Strafnorm unnötig, weil der Erfüllungszwang aus der Natur der Dinge erwachse. Wo das aber nicht der Fall sei, trete der Finanzstrafzwang ein. Die Größe desselben bemesse sich je nach der Größe des Spielraums welcher dem einzelnen für die Freiheit seiner Bewegung gestattet werden müsse, m. a. W. er richte sich nach der Gefährlichkeit des Angriffs auf die Finanzrechtsordnung, und diese wieder nach der größern oder geringern Leichtigkeit der Herbeiziehung der Abgabe. Zur Bestimmung seiner Größe müsse man aber von der Möglichkeit und Anwendbarkeit der Kontrolle ausgehen. Absolut kontrollierbar sei „jener Vermögenskomplex und sein Rechtssubjekt, die dem Staate nach Natur oder unübertretbaren Staatsgesetzen nicht entgehen können und unfehlbar bekannt werden müssen, und die folgerichtig ein strafwürdiges, normwidriges Verhalten des Verpflichteten nicht zulassen". Also in erster Linie die Gebühren, d. h. die Abgaben welche einen vom Staate geleisteten Dienst voraussetzen. Hier könne höchstens eine Ungehorsamstrafe für die durch Nichtentrichtung gestörte Ordnung eintreten, bei der es auf Schuldgrade nicht ankomme. Ein Strafverfahren sei nicht erforderlich. Was die Kontrolierbarkeit im Steuerwesen anlange, so sei dasselbe bei allen Monopolen im vollendeten Maße vorhanden. Hier sei eine Hinterziehung unmöglich, nur direkte Angriffe auf die Monopolthätigkeit seien möglich und müßten durch umfassende Kontroll- und harte Zwangsmaßregeln bekämpft werden. Ebenso kontrollierbar seien die von einem Beamteneinkommen, von steuerpflichtigen Staatspapieren erhobenen Steuern, sowie die vom Einkommen, welche sich aus den Büchern öffentlicher Anstalten nachweisen ließen, ebenso die Personal- und Immobiliarsteuern, Luxussteuern, Steuern aus öffentlich zu beurkundenden Rechtsgeschäften. Anders stehe es da, wo der Staat für die Höhe der Steuern auf die Angaben der Steuerpflichtigen angewiesen sei. Die Angabe selbst könne durch Ordnungsstrafen für den einfachen Ungehorsam erzwungen werden. Der Staat könne sich nun ferner bezüglich der Richtigkeit der Angaben auf eine Nachprüfung verlassen, oder die Einschätzung selbst vornehmen, er kann aber auch die eidliche Erhärtung der Angaben fordern. Werde die Unwahrheit versichert, so müsse die Meineidsstrafe eintreten, verschärft durch eine Geldstrafe. Die Gesetzgebungen begnügten sich jedoch meist für beschworne wie nichtbeschworne Angaben mit einer Geldstrafe bestehend in einem Vielfachen der hinterzogenen Steuer, und in der That sei eine Geldstrafe hier ganz besonders angemessen. Besonders schwierig sei die Kontrolle bei allen Produktionssteuern, bei denen vor allem die Anzeige von der jeweiligen Vornahme des steuerbaren Erzeugungsverfahrens, nötigenfalls durch Strafen erzwungen werden müsse, je schwieriger die Kontrolle um so höher die Strafandrohungen, welche dann geradezu drakonische Höhe erreichten, wo die Besteuerung erst beim Übergang der Erzeugnisse in den Konsum stattfindet. Unangemessen sei die oft wiederholte

Klage über die Schuldpräsumtionen der Steuergesetze. Diese entsprächen durchaus den Thatsachen, um so mehr als äußere Nichterfüllung der Verbindlichkeit ohne Rücksicht auf die Gesinnung das wesentliche Merkmal der verwaltungsrechtlichen Zuwiderhandlung bilde. Zu unterscheiden seien die eigentlichen Steuerdefrauden von den Steuerkontrollangaben, für erstere bestehe die Strafe in einem Vielfachen der verkürzten Steuer, für letztere in von vornherein bestimmten Strafsätzen. Wegen des großen Geldvorteils, den die Steuerveruntreuungen gewährten, seien hohe Strafsätze gerechtfertigt. Die häufig vorkommende subsidiäre Haftung sei nicht als eigentliche Strafe anzusehen, sondern nach den Grundsätzen der zivilrechtlichen Haftbarkeit für Schadensersatz zu beurteilen. Verfasser bespricht sodann das Monopolstrafrecht, bezüglich dessen er besonders hohe Strafen für gerechtfertigt hält, ferner das Zollstrafrecht, das je länger je weniger harte Strafen erfordere, da die Formen des gegenwärtigen Verkehrs den Schmuggel erschwerten und die Kontrolle erleichterten. Unkontrollierbare, darum aber auch ungeeignete Steuerobjekte seien die Handlungen der privatwirtschaftlichen Vermögenssphäre, die hier üblichen sehr harten Strafen wirkten als eine Ungerechtigkeit. Zum Schlusse betont Verfasser, daß eine eingehendere Beschäftigung der Strafrechtwissenschaft mit dem Finanzrechte beiden Disziplinen zum großen Vorteil gereichen würde.

C. **Preßrecht.** a) Einen kleinen, aber sehr brauchbaren Kommentar zum Preßgesetz hat Koller[32]) geschrieben. Die erläuternden Bemerkungen gehen nach Umfang und Inhalt weit über das hinaus, was man sonst von einer „Textausgabe mit Anmerkungen“ zu erwarten pflegt, seine Bemerkungen zu §§ 20 und 21 des Gesetzes z. B. bilden eine vollständige Monographie über die Verantwortlichkeit für die durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen. Besonders verdienstvoll ist, daß Verfasser alle auf die Presse bezüglichen Reichs- und Landesgesetze in den Kreis seiner Erörterungen hineingezogen hat. Hervorgehoben werden mag in dieser Beziehung die im Anhang enthaltene Erläuterung der §§ 11 und 42 St.G.B. Die Litteratur und Rechtsprechung — namentlich die letztere — sind mit großer Sorgfalt berücksichtigt worden.

b) Die strafrechtliche Haftung des verantwortlichen Redakteurs behandelt Richard Loening[33]) und zwar im ersten Abschnitte den Begriff des verantwortlichen Redakteurs. Er hebt zunächst hervor, daß die Schwierigkeiten der Anwendung des Preßgesetzes in diesem Punkte daraus entspringen, daß das Gesetz nicht

[32]) Das Reichspreßgesetz vom 7. Mai 1874. Unter Berücksichtigung der auf daß Preßwesen bezüglichen Bestimmungen sonstiger Reichsgesetze und der Landesgesetze sowie mit Benutzung der Ergebnisse der Rechtsprechung und der Litteratur erläutert. Nördlingen. Beck. 1888. VIII. 264 S.

[33]) Jena. Gustav Fischer. 1889. — 305 S. (Aus der Festgabe der juristischen Fakultät in Jena zum 50jährigen Doktorjubiläum Rudolf von Gneists.)

klar gedacht sei; was dasselbe eigentlich wolle, könne man nur dann erkennen, wenn man den historischen Zusammenhang des Gesetzes beachte und sich den rechtlichen Gedanken klar mache, welchen das Gesetz wirklich aufgenommen habe. — Bezeichnend für das ganze Preßstrafrecht sei heute wie von jeher das Streben nach Beweiserleichterung und Straffsicherung, welche sich auch leicht daraus erklären lasse, daß bei Preßdelikten zwar regelmäßig der objektive Thatbestand feststehe, der subjektive hingegen (und zwar nicht bloß die innere Verschuldung) oft gänzlich beweislos bleibe. Daraus entspringe die polizeiliche Vorschrift, gewisse, bei der Herstellung und Veröffentlichung beteiligte Personen und den Herstellungsort von Druckschriften anzugeben. Was Drucker und Verleger anlange, so sei es wichtig, daran, festzuhalten, daß diese Personen auch wirklich bei der fraglichen Druckschrift thätig gewesen sein müßten. Anders stehe das bezüglich des Redakteurs bei periodischen Druckschriften. Hier komme für die strafrechtliche Verantwortlichkeit alles darauf an, welche Personen auf den einzelnen Nummern als verantwortliche Redakteure mit ihrem Wissen und Willen genannt worden seien, nicht darauf, ob dieselben wirklich eine redaktionelle Thätigkeit ausgeübt hätten. Allerdings sei man bei Abfassung des § 7. P.G. davon ausgegangen, daß bei periodischen Druckschriften ein verantwortlicher Redakteur von vornherein für das ganze Unternehmen bestellt und nun auf jeder Nummer genannt werden müsse. Aber das R.P.G. habe die eine solche Bestellung verlangende Vorschrift des preußischen P.G. (seines Vorbildes) nicht aufgenommen und so fehle es an einer gesetzlichen Grundlage für diese Voraussetzung. Verfasser begründet seine Ansicht ausführlich zunächst in Anknüpfung an die Widerlegung der abweichenden Meinungen, welche Honigmann (vgl. Z VI 404) und v. Liszt vertreten und führt dann weiter aus, daß derselben auch das in § 18 Abs. 2 P.G. aufgestellte Verbot: eine Person fälschlich als Redakteur zu benennen, nicht im Wege stehe. Diese Bestimmung, welche dazu dienen solle, das Unwesen der sog. Sitzredakteure zu beseitigen, sei freilich eine der unklarsten des ganzen Gesetzes. Man habe sich weder darüber einigen können, was denn unter diesen bloßen Scheinredakteuren zu verstehn sei, noch darüber, was das Wesentliche der Thätigkeit eines Redakteurs ausmache. Fälschlich als Redakteur benannt sei nun jemand nicht schon dann, wenn er an der Herstellung oder Veröffentlichung thatsächlich keinen Anteil genommen habe, sondern nur dann, „wenn er die zur Überwachung seines Blattes, zur Prüfung der Rechtmäßigkeit seines Inhaltes und demgemäß zur Übernahme einer ernstlichen Verantwortlichkeit erforderliche Bildung und Geistesfähigkeit nicht besitzt“. Also auf die Fähigkeit, nicht auf die Thätigkeit komme es an. Übrigens bleibe trotz des geringen Wertes einer solchen Verantwortlichkeit der genannte Scheinredakteur strafrechtlich haftbar. — Der Begriff des verantwortlichen Redakteurs sei übrigens nicht deutschen Ursprungs, sondern auf den französischen gérant responsable zurückzuführen, ein Begriff, der durch

das französische Gesetz sur les journaux et écrits périodiques vom 18. Juli 1828 eingeführt und völlig ausgebildet worden sei. Indem Loening den Inhalt dieses Gesetzes, soweit er hier in Frage kommt, ausführlich wiedergibt, hebt er hervor, daß es für den Gesetzgeber darauf angekommen sei, einmal einen Ersatz für die öffentliche Zensur, durch die private Überwachung verantwortlicher Personen zu treffen und anderseits die Verantwortlichkeit für den Inhalt einer Druckschrift von leicht erkennbaren Thatsachen abhängig zu machen. Die gérants responsables seien nicht die wirklichen Herausgeber, sondern Personen, „welche, an der geschäftlichen Seite des Zeitungsunternehmens in dieser oder jener Weise beteiligt, der staatlichen Behörde behufs Übernahme einer öffentlichen Kontrollpflicht bei Beginn des Unternehmens angezeigt, von dieser alsdann qualifiziert erfunden sind und welche nun je eine bestimmte Nummer der betreffenden Zeitung mit ihrem Namen unterzeichnet haben. Die öffentlichen Pflichten und die strafrechtliche Haftung treffen diese Personen kraft staatlicher Anordnung; allein sofern sie selbst die Voraussetzungen hierfür durch eignen Willensakt und gerade in Rücksicht auf jene Folgen herbeiführen oder ermöglichen, sind es zugleich Personen, die sich jenen Folgen freiwillig unterworfen, die Kontrolle und Haftpflicht selbst auf sich genommen haben". In Deutschland habe man ursprünglich zwischen Redakteur und Herausgeber nicht unterschieden, für die strafrechtliche Haftung desselben auch keinerlei besondere Vorschriften gekannt. Auch der Bundesbeschluß vom 20. September 1819 habe hier nichts geändert, sondern nur, offenbar nach französischem Vorbilde, die Nennung des Redakteurs verlangt und als solchen den wirklichen Herausgeber angesehen. Grundlage des neuen Preßrechtes sei das badische Gesetz vom 28. Dezember 1831 geworden, welches den Versuch gemacht habe, die vom Bundestage angeordnete Zensur zu umgehen. Dasselbe habe freilich nicht lange gegolten, sei aber 1848 wieder in Kraft gesetzt worden. Aus dem Inhalte dieses Gesetzes, welches Verfasser eingehend bespricht, ergebe sich, daß der Begriff des verantwortlichen Redakteurs unabhängig sei von der wirklichen Ausübung einer Redaktionsthätigkeit. Die Benennung desselben müsse vor der Herausgabe erfolgen und habe nur den Zweck, eine für den Inhalt des Blattes verantwortliche Person zu schaffen. Offenbar habe man sich dabei, wenn auch mit einigen erheblichen Abweichungen, an das französische Recht angeschlossen. Der hier zum ersten Male eingeführte Begriff des verantwortlichen Redakteurs sei auch in den übrigen Staaten, besonders Preußen und Sachsen, verwendet worden. Darunter zu verstehen sei, ebenso wie im Reichspreßrecht, die als solcher benannte Person, welche sich zur Übernahme der Garantie und Verantwortlichkeit für den Inhalt der Druckschrift bereit erklärt habe und welche in Wahrheit „ein Organ der Selbstverwaltung" darstelle.

Im zweiten Abschnitte betont Loening zunächst, daß reichsrechtlich die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Redakteurs objektiv an die Voraussetzung geknüpft sei, daß der Inhalt einer Druckschrift den

Thatbestand einer strafbaren Handlung begründe, d. h. ihn völlig herstelle, „so daß daneben für anderweite, die Strafbarkeit begründende Thatbestandsmomente kein Platz mehr übrigbleibt“, also ein Preßdelikt vorliege. Ein solches sei nur möglich bei den strafbaren Handlungen, deren Thatbestand erfüllt wird durch ein Auffordern, Anreizen oder Erbieten zu gewissen Handlungen, durch Beleidigen oder Beschimpfen, durch Drohen, Herausfordern, Ankündigen, Ausbieten oder Empfehlen, durch Behaupten, Verbreiten oder Veröffentlichen von Thatsachen, sowie endlich durch Veröffentlichung von Schriften eines bestimmten Inhalts. Eine weitere Ausdehnung des Begriffes sei unzulässig, namentlich gehörten nicht dahin „die einen materiellen Erfolg der Gedankenäußerung fordernden Deliktsarten“, was Loening an der geschichtlichen Entwicklung des Begriffes Preßdelikt, welchen das Reichsrecht als einen gegebenen übernommen habe, darthut. Vollendet werde das Preßdelikt regelmäßig durch die Verbreitung der fraglichen Druckschrift, d. h. eine solche Mitteilung (durch Übergabe oder Vorzeigung), durch welche die Kenntnisnahme des Inhalts einer individuell nicht begrenzten Mehrzahl von Personen ermöglicht wird, unter Umständen sei jedoch mehr erforderlich, nämlich daß die Kenntnisnahme, unter Umständen die Kenntnisnahme seitens ganz bestimmter Personen, auch wirklich erfolge. Ein Versuch sei ganz wohl denkbar. — Sodann erörtert Verfasser näher die Thäterschaft bei Preßdelikten überhaupt, für welche zunächst die allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze zur Anwendung kämen. Er wendet sich dabei gegen die herrschende Ansicht bezüglich der Thäterschaft im allgemeinen, nämlich, daß Thäter derjenige sei, „welcher einen bestimmten Erfolg in kausaler und schuldhafter Weise verursacht hat“. Es sei zunächst nichtssagend, wenn man Unterlassen und Handeln unter den Begriff des Kausalseins zusammenfassen wolle, eine Unterlassung sei niemals kausal. Aber auch bei den Thätigkeitsdelikten könne Thäterschaft und Kausalwerden deshalb nicht gleichgesetzt werden, weil einmal nicht bei allen Delikten die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges zum Thatbestand gehöre, anderseits, selbst wo das der Fall sei, häufig auch das wie der Verursachung erst ausschlaggebend sei. Es sei darum für jede Deliktsgruppe der Thäterschaftsbegriff besonders zu bestimmen. Bei den Preßdelikten müsse man unterscheiden diejenigen, bei denen: 1. die Thäterschaft in in der Veröffentlichung eigner Gedanken besteht, 2. die Veröffentlichung eines bestimmten, gleichviel von wem herrührenden Gedankengehaltes strafbar sei. Zu den erstern gehörten diejenigen, bei denen ein Wille, eine Absicht, ein eignes Urteil kundgegeben werde. Nur der Äußernde sei hier Thäter, der Verbreiter nur Gehilfe. Ob der Äußernde das Geäußerte selbst gedacht habe, sei gleichgültig, wenn er es nur als seine Meinung ausspreche, gleichviel in welcher Form, und zur Verbreitung kausal mitwirke. Diese Mitwirkung brauche keine direkte zu sein, er könne sich dazu auch andrer Personen bedienen. Wohl aber müsse er persönlich das Subjekt der betreffenden Gedankenäußerung sein, etwa benutzte Personen

seien nur Gehilfen, sofern sie die fragliche Absicht oder Meinung nicht als die ihrige veröffentlichen wollten. Mittelbare Begehung sei unmöglich. Bei der zweiten Gruppe seien die Thäter die Verbreiter der Druckschrift. Schwierigkeiten mache hier nur die Beurteilung der möglichen Mitwirkung mehrerer Personen. Das Kausalwerden reiche zur Unterscheidung nicht aus, denn auch die Beihilfe erfordere Kausalität. Hier komme nun der allgemeine Grundsatz zur Anwendung, daß bei der successiven Mitwirkung mehrerer als Thäter der angesehen werde, welcher die letzte und direkt wirkende Thätigkeit vorgenommen hat, also hier der Verbreiter im engern Sinne: die Sortimentsbuchhändler und andre Verkäufer der Druckschrift, erst wenn diesen der dolus gefehlt habe, könne man auf den Verleger, Drucker, Herausgeber usw. zurückgreifen. Bei den Delikten der ersten Art stelle der Wiederabdruck des strafbaren Inhalts oder die Berichterstattung über denselben kein neues Delikt dar, wohl aber bei denen der zweiten Art. — Bezüglich der besondern preßrechtlichen Verantwortlichkeit, für welche das Reichsrecht ein eigenartiges System aufstelle, müsse man auf das französische und das belgische Recht, welche für die geschichtliche Entwicklung in Deutschland die Grundlage bildeten, zurückgreifen. Verfasser stellt nun zunächst das französische Recht dar. Er hebt hervor, daß die Haftbarkeit des Geranten sich aus seiner öffentlichen Verpflichtung zur Überwachung seines Blattes erkläre. Seine strafrechtliche Schuld bestehe in der Nichtverhinderung der strafbaren Veröffentlichung. Daß es dabei auf sein Verschulden nicht ankomme, sei ein Seitenstück zu der ausgedehnten responsabilité civile für Handlungen Dritter und geschichtlich auf die Friedensbürgschaft des ältern Rechts zurückzuführen. In Deutschland habe man seine Haftbarkeit auf den verantwortlichen Redakteur übertragen, jedoch mindestens Fahrlässigkeit desselben gefordert, so in Baden und in weiterer Entwicklung in Preußen, wo sich die besondern Normen über die Verantwortlichkeit des Redakteurs auf den Fall fahrlässiger Nichtverhinderung eines Preßdeliktes beschränkt hätten. Das belgische System, welches sich nicht, wie das französische, auf die periodische Presse und gewisse bei dieser beteiligte Personen beschränke, sondern alle Druckschriften und alle dabei mitwirkenden Personen umfasse, beruhe auf dem ältern deutschen Rechte. Es erscheine wie dieses als Bestrafung für „die pflichtwidrige Unterlassung einer von Rechts wegen gebotnen Mitwirkung zur Realisierung staatlicher Strafansprüche“. Daraus ergebe sich die Subsidiarität der Haftung, der man sich entziehen könne, wenn man den Thäter oder eine andre haftbare Person benenne. Geschichtlich hänge die zu Grunde liegende Vorstellung mit der Prozeßbürgschaft des alten Rechtes zusammen. Die Bestrafung sei von der Begehung oder Teilnahme an dem Delikt unabhängig, diese komme vielmehr noch außerdem in Betracht. Mit dieser mehrfachen Haftung habe die niederländische Regierung in Belgien Mißbrauch getrieben, und daraus erkläre es sich, daß nach der belgischen Revolution man von diesem Grundsatze abgewichen sei und den

Grundsatz aufgestellt habe, daß für jedes Preßdelikt je nur eine Person bezw. je nur die mehrern auf einer Strafe der Haftbarkeit stehenden Personen bestraft werden könnten (responsabilité par cascades). Die Rückwirkung auch dieses Systemes auf das deutsche Recht schildert Loening eingehend und ebenso die verschiedenen bei Entstehung des Reichspreßgesetzes mitwirkenden Anschauungen. — Was das geltende Recht anlange, so sei § 20 Abs. 2 P.G. aufzufassen nicht als die Anordnung einer besondern preßrechtlichen Haftbarkeit des verantwortlichen Redakteurs, sondern als die Aufstellung einer praesumtio iuris für die Thäterschaft, welche selbst nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen sei. Es stehe nach derselben fest 1) positiv, daß der verantwortliche Redakteur den strafbaren Inhalt gekannt und dessen Veröffentlichung vorsätzlich verursacht habe, bezw. daß die fragliche Absicht oder Meinung die seinige sei, 2) negativ, daß keine die Thäterschaft oder die Schuld ausschließenden Umstände für ihn vorhanden seien. Wenn man bei der Entstehung des Gesetzes geglaubt habe, diese praesumtio iuris durch die ihr innewohnende Wahrscheinlichkeit rechtfertigen zu können, so sei das allerdings irrtümlich, aber für die Auslegung des Gesetzes komme dieser Irrtum im Motiv nicht in Betracht. Falsch sei dagegen die in den Materialien des Gesetzes ebenfalls vertretene Ansicht, daß § 20 Abs. 2 das französische System der Gerantenhaftung habe einführen wollen, das gehe, abgesehn von andern (ebenfalls besprochenen) Gründen, auch schon daraus hervor, daß alsdann § 20 Abs. 2 im wesentlichen die Fahrlässigkeit des Redakteurs bestrafen würde, auf welche sich doch § 21 beziehe. Die aufgestellte praesumtio iuris sei nicht auch de iure, sie falle dahin, wenn durch besondere Umstände die Annahme der Thäterschaft ausgeschlossen werde. Sehr streitig nun sei es, was man unter den „besondern Umständen" zu verstehn habe. Man verstehe darunter bald beliebige Momente, welche geeignet seien, in concreto die abstrakte Präsumtion zu widerlegen, bald außerordentliche, außergewöhnliche Umstände des Einzelfalls, welche außerhalb des Willens des verantwortlichen Redakteurs gelegen, die regelmäßig begründete Schuld und Haftbarkeit desselben ausnahmsweise wieder ausschlössen. Die letztere Ansicht führe dazu, dem formellen Recht auf Unkosten des materiellen Rechts in weitem Umfange die Herrschaft einzuräumen. Sie sei auf die Autorität v. Schwarzes hin meist von den Gerichten angenommen worden, sie beruhe aber auf einer Vermengung verschiedener Begriffe und verschiedener Rechtsbestimmungen und sei, wie Loening ausführlich nachweist, ebenso unpraktisch, wie im Gesetze nicht begründet. Richtig sei vielmehr allein die erstere Meinung. Dabei komme es nun gar nicht darauf an, daß die besonderen Umstände unverschuldet seien, auch Fahrlässigkeit könne den Redakteur schützen. Welcher Art die fraglichen Umstände sein müßten, ließe sich durch allgemeine Regeln nicht bestimmen, doch gehöre alles dahin, was dolus und Kausalität im konkreten Falle ausschließe, also auch ein rein passives Verhalten, in welchem freilich unter Umständen Teilnahme (Beihilfe oder An-

stiftung) werde gefunden werden können. Alle diese Umstände aber müßten festgestellt sein, um Einfluß zu haben, in zweifelhaften Fällen habe die praesumtio zu gelten, welche gerade für solche aufgestellt worden sei. Strafaufhebungs- und Strafmilderungsgründe berührten dieselben ebenfalls nicht. — Eine speziell preßrechtliche Strafbarkeit für ein speziell preßrechtliches Delikt enthalte § 21 P.G., die hier erwähnte Fahrlässigkeit könne, wie Verfasser in längerer Ausführung nachweist, weder als eine eigne Art der Fahrlässigkeit, noch als fahrlässige Begehung des durch den Inhalt der Druckschrift begründeten Delikts angesehen werden. Die Besonderheit liege vielmehr in der objektiven Rechtswidrigkeit, in der verletzten besondern Rechtspflicht des verantwortlichen Redakteurs, die Publikation eines strafbaren Inhalts zu verhindern. Erforderlich sei, daß der Redakteur von dem verübten Delikte keine Kenntnis gehabt habe, während er sie bei gehöriger Sorgfalt hätte haben können. Für das Vorhandensein dieser Fahrlässigkeit sei ebenfalls eine praesumtio iuris aufgestellt und ebenfalls deren Widerlegung in concreto zugelassen worden. Nach dem Wortlaute habe der Redakteur diesen Gegenbeweis zu erbringen, doch sei kein Grund zu der Annahme vorhanden, daß das Gesetz ihm eine von den allgemeinen Grundsätzen des Strafprozesses abweichende Beweislast habe auferlegen wollen. Das Delikt aus § 21 P.G. sei von dem begangenen Preßdelikte unabhängig, doch werde der Richter stets bedenken müssen, daß das System der sog. Fahrlässigkeitsstrafen eingeführt worden sei, um die ursprüngliche volle Haftbarkeit des Redakteurs zu mildern, und darum stets auf eine geringere Strafe als die für das Delikt selbst geeignete erkennen. Das sollte auch bezüglich der Strafaufhebungs- und Strafhinderungsgründe gelten, doch ständen, was Verjährung und Strafantrag anlange, dem die Bestimmungen des positiven Rechts im Wege, § 12 St.G.B. komme jedoch auch dem Redakteur zu gute. Das Preßdelikt und die Fahrlässigkeit des Redakteurs seien übrigens als idem factum anzusehen, so daß das Verfahren stets auf beide Delikte ausgedehnt werden könne und anderseits bei rechtskräftiger Entscheidung über das eine, auch für das andre die Einrede der Rechtskraft begründet sei. — Die in § 21 Abs. 2 P.G. enthaltenen Bestimmungen verdienen nach Loenings Ansicht heftigen Tadel, sie seien gerade der Hauptfehler des ganzen im R.P.G. aufgestellten Verantwortlichkeitssystemes. Einmal sei überhaupt fehlerhaft die Gleichstellung von Verleger, Drucker und Verbreiter mit dem Redakteur, da man dadurch diesen vom Gefühle der ausschließlichen Verantwortlichkeit (auf das doch § 7 Abs. 2 P.G. mit Recht Wert lege) entlaste, jenen aber eine für sie unlösbare Aufgabe stelle. Der Abs. 2 aber enthalte insofern eine völlige Anomalie, als er nicht eine Benennungspflicht aufstellte, sondern den Redakteur usw. straffrei erkläre, wenn er einen verfolgbaren Thäter des Preßdeliktes nachweise, während doch das Vorhandensein eines solchen mit der Fahrlässigkeit des Redakteurs gar nichts zu thun habe. Dieser Nachweis bilde einen Strafhinderungsgrund, stehe aber mit dem

ganzen Institut des verantwortlichen Redakteurs im denkbar schärfsten Widerspruch. Nachweis bedeute die Benennung der fraglichen Personen unter dem Vorbehalte, daß sich diese Angabe, ebenso wie der inländische Aufenthalt bewahrheite. Gleichgültig sei es, ob dieser Nachweis durch Verschulden des Redakteurs oder ohne dasselbe ermöglicht werde, er müsse geführt werden und es sei darum auch eine Benennung des schon anderweitig bekannten, vielleicht schon verurteilten Verfassers formell notwendig.

D. **Urheberrecht.** Das Urheberrecht auf dem Gebiete der bildenden Kunst und der Photographie stellt Grünewald[54]) dar. Verfasser behandelt in sechs Kapiteln: Das ausschließliche Recht des Urhebers; — die Dauer des Urheberrechts; — die Sicherstellung des Urheberrechts; — allgemeine Bestimmungen; — den Schutz der Photographie gegen unbefugte Nachbildung; — den internationalen Schutz des Urheberrechts auf dem Gebiete der bildenden Kunst. Die Arbeit des Verfassers ist in erster Linie nicht für den Juristen, sondern für die zunächst beteiligten Personen: den Künstler und den Kunsthändler bestimmt. Sie erfüllt den Zweck, aufklärend und belehrend zu wirken, in hohem Maße auch für den Juristen, dem diese im guten Sinne des Wortes populäre Darstellung ebenfalls sehr willkommen sein wird. Auf die Einzelheiten desselben einzugehen, ist hier unmöglich. — Im Anhange druckt der Verfasser ab: die Gesetze vom 9. und 10. Januar 1876, die Bestimmungen über die Führung der Eintragsrolle vom 29. Februar 1876, die §§ 2—8 der Instruktion vom 7. Dezember 1870, die Übereinkunft betreffend die Bildung eines internationalen Verbandes zum Schutze von Werken der Litteratur und Kunst vom 9. September 1886.

E. **Markenrecht.** a) Mit dem Markenstrafrechte beschäftigt sich Meili[55]), in erster Linie mit dem schweizerischen. Doch tragen auch diesmal die Ausführungen des Verfassers einen völlig internationalen Charakter und nehmen insbesondere auf deutsche, französische und englische Gesetzgebung und Litteratur in umfassender Weise Bezug. Nach einigen Bemerkungen über die geschichtliche Entwicklung des Markenrechts in der Schweiz, behandelt Meili 1. das geschützte Markenobjekt und zwar in erster Linie die praktisch daran wichtige wie schwierige Unterscheidung zwischen Marken und Etiketten, und erwähnt sodann die Schutzlosigkeit gewisser Marken und die Voraussetzungen an deren Vorhandensein die Gewährung des strafrechtlichen Schutzes geknüpft ist. — 2. Das Markendelikt, zunächst im all-

---

[45]) Düsseldorf. Liesegang. 1888. 92 S. (S. A. aus Liesegangs Photographischem Archiv.)

[55]) Das Markenstrafrecht auf Grund des eidgenössischen Markenschutzgesetzes sowie die von der Schweiz abgeschlossenen Staatsverträge und der internationalen Konvention von 1883. Bern. Jenni. 1888. 74 S.

gemeinen und sodann die einzelnen Arten desselben, den dolus beim Markendelikte und dessen strafrechtliche Folgen. — 3. Das Markenstrafprozeßrecht: die grundsätzliche Notwendigkeit eines Strafantrages und die Behandlung des Markendelikts mit Rücksicht auf die Zuständigkeit der kantonalen Gerichte und die Zulässigkeit der Anrufung des Bundesgerichts. — Der zweite Teil beschäftigt sich 1. mit den Verträgen zwischen der Schweiz und Frankreich, Deutschland, Spanien, Italien und England, sowie Österreich-Ungarn, Belgien, Niederlande, Schweden, Nordamerika, und 2. mit der internationalen Konvention vom 20. März 1883, deren Inhalt eingehend besprochen wird. — Auf die Einzelheiten der vortrefflichen Darstellung einzugehen, ist hier leider unmöglich.

b) Die Frage: Ist der wegen Markenschutz- sowie wegen Patentverletzung gestellte Strafantrag zurücknehmbar? verneint Ortloff[56]), da § 14 des Markenschutzgesetzes die seit der Novelle vom 26. Februar 1876 in § 64 St.G.B. vorgeschriebene besondere Bestimmung über die Zurücknahme des Antrags nicht enthalte und das Patentschutzgesetz in gleicher Linie mit dem Markenschutzgesetz stehe, nicht mit den sogenannten Urheberschutzgesetzen, welche die Zurücknahme gestatteten.

F. **Gewerbeordnung**. In den Blättern für Rechtspflege[57]) erörtert ein Ungenannter die Frage, ob § 56a Z 3 G.O. nur auf den eigentlichen Hausierer Anwendung finde oder auch auf denjenigen, welcher ein stehendes Gewerbe außerhalb des Gemeindebezirkes seiner gewerblichen Niederlassung ausübt. Verfasser sucht, entgegen einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Jena,[58]) darzuthun, daß die Bejahung dieser Frage nach Zweck, Wortlaut und Entstehungsgeschichte der Novelle vom 1. Juli 1883, welche die fragliche Bestimmung einführte, im Sinne der weitern Anwendung unvermeidlich sei.

G. **Vogelschutz**. Die von Heinz[59]) veranstaltete Ausgabe des sogenannten Vogelschutzgesetzes ist mit einer recht guten Einleitung und sehr brauchbaren Anmerkungen versehen. Für den bayerischen Praktiker ist sie durch Abdruck wichtiger bayerischer Verordnungen noch besonders wertvoll gemacht. Den Schluß bildet der Abdruck der Vereinbarung zwischen Österreich und Italien vom 5./29. November 1875, über den Schutz der für die Bodenkultur nützlichen Vogelarten.

H. **Sozialistengesetz**. Die Aufhebung des Sozialisten-

---

[56]) Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt. (35 Bd.) N. F. XV. Bd. (1888). S. 139—142.

[57]) N. F. XV. Bd. (1888). S. 120—131.

[58]) Abgedruckt a. a. O. N. F. Bd. XV. (1888). S. 78 ff.

[59]) Reichsgesetz betreffend den Schutz von Vögeln. Vom 22. März 1888. Mit Einleitung, Erläuterungen, sowie einem Anhange: die landesgesetzliche Regelung des Vogelschutzes in den deutschen Bundesstaaten betreffend. Nördlingen. Beck. 1888. 15 S.

gesetzes und die Änderung des Strafgesetzbuches bespricht Fuld.[60]) Ohne zu leugnen, daß das fragliche Gesetz manche gute Folgen gehabt habe, erklärt er sich doch entschieden für die Notwendigkeit einer Beseitigung desselben in dem Sinne der Aufnahme seines dauernd unentbehrlichen Inhaltes in das gemeine Recht. Seine Vorschläge in dieser Beziehung sind folgende: In § 130 solle das Wort „Gewaltthätigkeiten" durch „Feindseligkeiten" ersetzt werden und außerdem dieser Paragraph folgenden Zusatz erhalten: „Mit der gleichen Strafe wird bestraft, wer öffentlich in Ärgernis erregender Weise die Einrichtungen der Ehe, des Privateigentums oder der Familie schmäht oder beschimpft; wird die Bekämpfung in einer öffentlichen Versammlung begangen, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter 3 Monaten ein." Auch § 131 müsse anders gefaßt werden und bedürfe der Ergänzung. Die fragliche Bestimmung würde nach Fulds Vorschlag zu lauten haben: „§ 150. Wer erdichtete oder entstellte Thatsachen, welche geeignet sind, Staatseinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen, wissentlich verbreitet, wird mit Geldstrafe bis zu 600 Mark oder mit Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraft; hat der Thäter fahrlässig gehandelt, so tritt Geldstrafe bis zu 150 Mark oder Gefängnisstrafe bis zu 6 Monaten ein. — § 151a. Mit der gleichen Strafe wird belegt, wer erdichtete oder entstellte Thatsachen, welche geeignet sind, den Staat oder die bestehende Gesellschaftsordnung oder Teile derselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen wissentlich öffentlich behauptet oder verbreitet. Die Bestimmungen des § 131 über die fahrlässige Verübung finden entsprechende Anwendung." Ferner müssen § 111 oder § 131 noch folgenden Zusatz erhalten: „Wer öffentlich vor einer Menschenmenge oder wer durch Verbreitung oder Ausstellung von Schriften oder andern Darstellungen eine in den Gesetzen mit Strafe bedrohte Handlung anpreist, verherrlicht oder als etwas Rühmliches darstellt, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten bestraft. Die Bestimmung des § 4 Abs. 2 Z. 2 St.G.B. findet auch auf diesen Fall Anwendung. Die Vorschrift in § 10 des Gesetzes vom 9. Juni 1884 wird hierdurch nicht berührt." — Die §§ 128 und 129 bedürften nach der ausdehnenden Auslegung, welche das Reichsgericht denselben gegeben, einer Vervollständigung nicht, wohl aber müsse die Möglichkeit der Vereinsauflösung gewährt werden — etwa durch folgende Bestimmung: „Vereine, welche die Förderung der in §§ 130 und 131 bezeichneten Handlungen zum Zwecke haben, oder in welchen diese Handlungen verübt werden, sind von der zuständigen Polizeibehörde aufzulösen; dieselbe hat im Laufe von 8 Tagen das gerichtliche Strafverfahren behufs Bestätigung der Auflösung einzuleiten und hiervon dem Vorstande des Vereins schriftlich Mitteilung zu machen. Wird das Verfahren innerhalb dieser Zeit nicht eingeleitet, so tritt die Ver-

[60]) Berlin. Siemenroth & Worms. 1889. 38 S.

fügung mit dem Ablaufe des achten Tages außer Kraft. Bestätigt das Gericht die Auflösung, so hat die zuständige Polizeibehörde die Liquidation des Vereins vorzunehmen, im andern Falle tritt die polizeiliche Verfügung mit dem Tage, an welchem das Urteil die Rechtskraft erlangt, oder die Staatsanwaltschaft auf die Einlegung eines Rechtsmittels verzichtet, außer Kraft. Das Gericht kann die Bestätigung der Auflösung auch aussprechen, wenn eine Verurteilung gegen die Mitglieder nicht ausgesprochen wird, oder das Strafverfahren gegen dieselben nicht eingeleitet werden kann; in diesem Falle findet § 42 St.G.B. entsprechende Anwendung. Die Vorschriften der Landesgesetze über das Vereinswesen werden hierdurch nicht berührt." — Bezüglich der Auflösung von Versammlungen schlägt Fuld folgende Bestimmung vor: „Versammlungen, welche die Verübung der in § 131 St.G.B. bezeichneten strafbaren Handlungen befördern oder erleichtern, oder in welchen dieselben begangen werden, sind von der Polizeibehörde aufzulösen; die Teilnehmer an einer solchen Versammlung, welche von dem zuständigen Beamten aufgefordert werden, sich zu entfernen, unterliegen den Strafen des § 116, wenn sie der dritten Aufforderung keine Folge leisten." — Dagegen, daß die Befugnis zur Ausweisung bezw. Aufenthaltsbeschränkung von Agitatoren, sowie die Erweiterung der sog. Präventivbeschlagnahme und das Verbot des fernern Erscheinens einer periodischen Druckschrift nach mehrmaliger Bestrafung ebenfalls in das gemeine Recht Aufnahme finde, oder das objektive Verfahren in Preßsachen nach österreichischem Muster eingeführt werde, erklärt sich Fuld, weil er diese Maßregeln für ebenso überflüssig wie gefährlich hält.

J. Militärstrafrecht. Das Recht des Militärs zum administrativen Waffengebrauch erörtert van Calker.[61]) Er gibt zunächst eine Übersicht über die vorhandene übrigens wenig umfangreiche Litteratur, sowie die gesetzlichen Bestimmungen in Preußen, Bayern, Österreich, Frankreich, Italien und England, deren Text er in einem Anhange (S. 47 ff.) zum Abdruck bringt. Sodann bespricht er die Verwendung des Militärs im Sicherheitsdienste in ihrer ordentlichen und außerordentlichen Form, d. h. den sog. Garnisondienst und die von den zivilen Sicherheitsbehörden für die leichtere Durchführung ihrer Aufgaben in Anspruch genommene militärische Assistenz. Sodann hebt er hervor, daß der Waffengebrauch im Frieden sich als eine Verwaltungsexekution darstelle und als solche namentlich in Bezug auf ihre Berechtigung im einzelnen Falle zu prüfen sei. Weiter bespricht Verfasser den Waffengebrauch, soweit er als berechtigte Abwehrmaßregel und bei Verhaftungen oder gegen Fliehende in Betracht kommt, und endlich die Bestimmungen des deutschen Militärstrafgesetzbuches über den administrativen Waffengebrach. Die Ausbeute sei hier eine sehr geringe, nur § 149 könne herangezogen werden, denn § 124 handle nur von einem militärischen Notstande. Aber auch § 149 be-

[61]) München. Ackermann. 1888. 80 S.

stimme nur, daß der rechtswidrige Waffengebrauch strafbar sei, ohne sich über die Fälle der Rechtswidrigkeit oder Rechtmäßigkeit näher auszusprechen. Überhaupt sei die ganze Frage in Deutschland nicht gesetzlich, sondern nur auf dem Verordnungswege geregelt — ein Zustand, für dessen Abschaffung Verfasser sowohl im Interesse des Militärs wie der Zivilbevölkerung lebhaft eintritt.

K. **Landesrecht.** 1. Preußen. Mit dem Jagdrechte beschäftigt sich Dalke.[62]) Im ersten Teile behandelt er die Vorschriften des öffentlichen Rechts und des Zivilrechts, im zweiten Teile das Jagdstrafrecht, zunächst die eigentlichen Strafgesetze, indem er zu den §§ 292—294 St.G.B. einen sehr ausführlichen Kommentar gibt, dann die Begünstigung und die Hehlerei bei Jagdvergehen, den Widerstand gegen Jagdbeamte und Jagdberechtigte, die Strafe der Einziehung und der Konfiskate, sowie die Verjährung der Jagddelikte bespricht. Sodann stellt er den Inhalt der Polizeistrafgesetze und zwar zunächst der allgemeinen Landespolizeistrafgesetze dar, also: die Übertretung der Vorschriften bezüglich der Hege- und Schonzeit, das unbefugte Betreten eines fremden Jagdreviers, das Ausnehmen der Eier und Jungen von jagdbarem Federwild, die Ausübung der Jagd während der Schonzeit, das unbefugte Schießen an bewohnten Orten, das feuergefährliche Schießen in der Nähe von Gebäuden, sowie die Haftbarkeit für die Übertretung jagdpolizeilicher Vorschriften. Den Schluß bilden die provinziellen Polizeistrafgesetze. Im Anhang wird abgedruckt der Text des Reichsgesetzes betreffend den Schutz von Vögeln vom 22. März 1888, sowie der wichtigsten preußischen Jagdgesetze und ein Formular zu einem Jagdpachtvertrage. — Den Schluß des sehr empfehlenswerten Buches bildet ein ausführliches Sachregister.

2. Baden. Das badische Polizeistrafrecht enthaltend das badische Polizeistrafgesetzbuch, den allgemeinen Teil und Abschnitt XXIX des besondern Teils des Reichsstrafgesetzbuches, sowie die sonstigen einschlagenden Gesetzesbestimmungen nebst den zu deren Vollzug erlassenen Verordnungen und Erläuterungen, hat als neue Bearbeitung des Bürger-Eisenlohrschen „Badischen Strafrechts" Schlusser herausgegeben.[63]) Über Zweck und Inhalt des Buches sagt Verfasser im Vorwort: Aufgenommen sind sämtliche zur Zeit in Baden geltenden Übertretungsbestimmungen mit Ausschluß des Forststrafrechts. Bei der Auswahl der zum Vollzug dieser Vorschriften erlassenen Verordnungen, sowie der gesetzlichen Bestimmungen, welche

[62]) Das preußische Jagdrecht. Auf Grund der in dem Umfange der Monarchie und in den einzelnen Provinzen geltenden Gesetze und Verordnungen, sowie der die letztern erläuternden Rechtsprechung im höchsten Gerichtshofe, systematisch dargestellt. Zweite vollständig umgearbeitete Auflage. Breslau. J. U. Kern. 1888. VIII. 271 S.

[63]) Tauberbischofsheim. J. Lang. 1888. XVII. 659 S.

des Zusamenhanges wegen mit abgedruckt worden, war hauptsächlich die Rücksicht auf die Praxis der Polizeibeamten maßgebend, auf denjenigen Gebieten, für welche bereits Spezialarbeiten vorliegen (Jagd-, Fischerei-, Gewerbe- Wasserpolizei usw.) wurde der Abdruck aufs Nötigste beschränkt und von Erläuterungen ganz abgesehen. — Zu den Anmerkungen bildeten die Eisenlohrschen Bemerkungen die Grundlage; daneben wurde außer den an den einzelnen Stellen angeführten Quellen namentlich das in den Normalakten des Ministeriums des Innern enthaltene Material ausgiebig benutzt.

Anhang.

1. Der Aufsatz von Müller im Gerichtssaal[64]) über: Auskundschaftung und Verrat von Staatsgeheimnissen beschäftigt sich mit dem französischen Spionagegesetz vom 18. April 1886 (Loi qui établit des pénalités contre l'espionage — vgl. Z VII, 459). Dasselbe stelle Inländer und Ausländer gleich, was Verfasser wenigstens in Bezug auf das Strafmaß mißbilligt, wegen der möglicherweise großen Verschiedenheit der Motive bei beiden Personenklassen. Eine ebenso bedenkliche Härte (mit Rücksicht auf die hohen Strafminima) liege darin, daß das fragliche Gesetz „seine Thatbestände gänzlich ohne Rücksicht auf die der Handlung zu Grunde liegende Absicht und auf die konkrete Gefährlichkeit derselben, geschweige denn den Erfolg bestimmt". Verfasser bespricht sodann die Bestimmungen des Gesetzes im einzelnen. Er hebt u. a. hervor, daß dasselbe trotz aller Strenge eine Lücke enthalte, indem es sich auf Pläne, Schriftstücke und Dokumente beschränke, andre Gegenstände z. B. Exemplare eines neuen Gewehrs, Proben neuer Sprengstoffe außer acht lasse. Auch bezüglich der strafrechtlichen Behandlung der Teilnahme enthalte das Gesetz dem gemeinen französischen Rechte gegenüber Neues und gewähre (wie übrigens auch a 138 C. p. bei der Münzfälschung) dem Schuldigen Straflosigkeit, wenn er vor der Vollendung seine Mitschuldigen anzeige oder später deren Verhaftung bewirke.

2. In der Zeitschrift für Schweizer Strafrecht, herausgegeben von Stooß[65]), sind sowohl in dem ersten Bande wie in dem soeben ausgegebenen Hefte des zweiten Bandes eine Reihe von verdienstvollen Arbeiten enthalten, welche es sich zur Aufgabe machen, einen Überblick über den gegenwärtigen Rechtszustand in der kantonalen Gesetzgebung der Schweiz zu ermöglichen. Dieselben sind in doppelter Beziehung wertvoll, einmal weil sie ein häufig nur mühsam zugängliches Material bearbeiten, anderseits weil sie in hohem Maße geeignet sind, als Bausteine zu dem demnächst zu erwartenden ein-

[64]) Bd. XL, S. 201—216.

[65]) Bern. Stämpfli. Bd. I. 1888. Bd. II. 1889.

heitlichen Schweizer Bundesstrafrecht zu dienen.[66]) Eine Berichterstattung über den Inhalt derselben aber ist an dieser Stelle unmöglich, weil sich eine solche in der Hauptsache nur als ein Wiederabdruck jener gerade um ihrer Einzelheiten willen so schätzbaren Arbeiten ergeben würde. Mit Gegenständen, welche in den Rahmen dieses Berichtes fallen, beschäftigen sich:

Brodbeck: Die Antragsdelikte der schweizerischen Kantonalgesetze. Bd. I, S. 475—504.

Picot: Les délits contre les moeurs dans les codes pénaux suisses. Bd. II, S. 51—67.

---

[66]) Wann eine solche Vereinheitlichung des Strafrechts zu stande kommen wird, läßt sich freilich noch gar nicht voraussagen. Dennoch ist ein erster Schritt geschehen, indem Professor Dr. Stooß in Bern mit Ausarbeitung eines Entwurfes vom Bundesrate beauftragt worden ist. Der Verfasser wird zunächst eine Übersicht über das geltende kantonale Recht und dann einen Entwurf mit Motiven erscheinen lassen.

25.

Bibliographische Notizen.

Leuthold: Russische Rechtskunde. Systematische Darstellung des in Rußland geltenden Privat-, Handels- und Strafrechts sowie des Prozesses. Nach dem neuesten Stande der Quellen bearbeitet. Leipzig. Duncker u. Humblot. 1889. VIII und 376 S.

Der Gedanke, eine Übersicht über das in Rußland geltende Recht zu geben, verdient gewiß allgemeinen Beifall, ebenso die Ausführung desselben in dem vorliegenden Buche. Daß der Verfasser kein ausführliches Lehrbuch des russischen Rechtes hat schreiben wollen, zeigt schon der äußere Umfang seiner Arbeit, es kam ihm offenbar vielmehr darauf an, nur die Grundzüge des russischen Privat- und Strafrechts für den großen Kreis deutscher Juristen zugänglich zu machen, dem der Weg zu den Quellen selbst verschlossen ist und wohl in absehbarer Zeit auch noch verschlossen bleiben wird. Einige derselben liegen freilich in deutscher Übersetzung vor (z. B. das St.G.B., sowie der neue Entwurf eines solchen, der augenblicklich beraten wird); vielleicht würde Verfasser in einer neuen Auflage auf das Vorhandensein solcher Übertragungen russischer Gesetze in andre besser gekannte Sprachen hinweisen, er würde dadurch dem von ihm mit Recht empfohlenen Studium des russischen Rechtes nur Vorschub leisten. — Das materielle Strafrecht wird in den §§ 28—30 (S. 238—264) behandelt und zwar der allgemeine Teil des St.G.B. in § 28 mit verhältnismäßiger Ausführlichkeit, der besondere Teil und das Polizeistrafrecht in §§ 29 und 30 nur unter Hervorhebung der wichtigsten Bestimmungen. Das letztere ist in einem besondern Gesetzbuche mit einem selbständigen allgemeinen Teile behandelt. Angewendet wird es durch die Friedensrichter, in einigen Fällen jedoch auch durch die Polizei- und die Finanzverwaltungsbehörden. § 31 behandelt die Thätigkeit des Justizministeriums, § 32 die Gerichtsverfassung, § 36 (S. 325—354) den Strafprozeß vor den Friedensgerichten, den allgemeinen Gerichten, d. h. den Bezirks- und den Schwurgerichten. Das Verfahren selbst gleicht dem unsrigen in seinen Grundzügen: es kennt geheime Voruntersuchung, Überweisungsbeschluß, öffentlich-mündliche Hauptverhandlung. — Auf die Einzelheiten ein-

zugehen, ist hier natürlich unmöglich. Das gut geschriebene Buch sei dem Studium aller deutschen Juristen bestens empfohlen. v. L—l.

Rudorff: Kamporitsu oder Hiakkajo. Ein japanisches Rechtsbuch aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts. Berlin. H. W. Müller. Ohne Jahr (1889) XXII u. 45 S. gr. 4°.

Das Rechtsbuch, dessen Verständnis durch die belehrende Einleitung des Herausgebers sehr wesentlich erleichtert wird, liefert einen wichtigen Beitrag zur Geschichte des japanischen Strafrechts. Seine Veröffentlichung ist aber auch im Interesse der vergleichenden Rechtswissenschaft dankbarst zu begrüßen. Wir finden darin ein vollständiges Strafgesetzbuch, so ausgebildet, wie wir es um dieselbe Zeit (Mitte des vorigen Jahrhunderts) in Deutschland kaum aufweisen könnten. Bemerkenswert ist die verhältnismäßige Milde des Gesetzes, in welchem z. B. verstümmelnde Leibesstrafen gänzlich fehlen, überraschend die Übereinstimmung der auf völlig eigenartiger Entwickelung beruheuden japanischen mit den uns geläufigen Rechtsbegriffen. Wir begegnen — neben manchem fremdartigen — doch auch denselben Rechtsschutzobjekten, denselben für die Bestimmung des Thatbestandes und der Strafe maßgebenden Gesichtspunkten und was das japanische Gesetz über Versuch, Teilnahme usw. bestimmt, das mutet einen Europäer keineswegs fremdartig an. — Auch kulturhistorisch ist der Inhalt des Gesetzbuches und der Rudorffschen Einleitung von großem Interesse, so daß die allgemeinste Beachtung der Veröffentlichung gesichert sein dürfte. v. L—l.

Dalke und Genzmer: Handbuch der Strafvollstreckung und Gefängnisverwaltung in Preußen. Zweite verbesserte und stark vermehrte Auflage, bearbeitet von Dalke. Berlin. H. W. Müller. 1889. XI und 283 S.

Diese zweite Auflage dieses bekannten Buches unterscheidet sich nach Angabe des Verfassers von der ersten dadurch, „daß der Inhalt nicht bloß übersichtlicher geordnet, sondern daß derselbe auch um die zahlreichen und zum Teil erheblichen Änderungen, welche inzwischen auf dem Gebiete der Gefängnisverwaltung und Strafvollstreckung erlassen sind, bereichert worden ist". In letzterer Beziehung bemerkt Verfasser noch, „daß, da die Mehrzahl der neuerlich ergangenen Verfügungen nicht durch den Druck veröffentlicht, vielmehr den unterstellten Behörden nur schriftlich mitgeteilt worden ist", dieselben, soweit sie von Erheblichkeit sind, wörtlich Aufnahme gefunden haben. Im ersten Teil wird behandelt die Strafvollstreckung zunächst im allgemeinen, d. h. deren Begriff, die zuständigen Behörden, die Voraussetzungen, der Ausschluß durch Verjährung oder Begnadigung, sodann bezüglich der einzelnen Strafarten. Der zweite Teil behandelt die Gefängnisverwaltung, d. h. die Ordnung in den Gefängnissen an der Hand der Reglements vom 16. März 1881, die bauliche Herstellung und die Ausstattung der Gefängnisse, die Verpflegung, Seelsorge, ärztliche Behandlung der Gefangenen, ihre Beschäftigung und deren Arbeitsverdienst und endlich die Berichterstattung in Gefängnisverwaltungssachen. Ein Anhang enthält die Formulare zu den bei der Gefängnisverwaltung zu führenden Büchern und Registern. — Auch in der neuen Form wird das ungemein brauchbare Buch in allen Kreisen, welche sich mit dem Gefängniswesen befassen, die beste Aufnahme finden. v. L—l.

Kurtz: Der Gefängnisvorsteher. Handbuch der Gefängnisverwaltung in Preußen. Berlin. Heymann. 1889. XI und 290 S.

Das Buch von Kurtz hat ungefähr denselben Inhalt wie der zweite Teil des vorstehend erwähnten Handbuchs. Die Zusammenstellung ist ebenfalls eine sehr sorgfältige und zur Benutzung wohl zu empfehlende. Die Ausstattung ist eine gute, der Druck ist durchgängig größer als bei Dalke.

v. L—l.

61. Jahresbericht der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft über das Vereinsjahr 1887/88. Im Selbstverlage der Gesellschaft. Düsseldorf. L. Voß u. Cie. in Komm. 170 S.

Abgedruckt sind zunächst die Verhandlungen der 60. Generalversammlung, welche am 3. und 4. Oktober 1888 in Düsseldorf stattfand: der ausführliche Jahresbericht des Vorsitzenden Konsistorialrat Natorp, dann der Bericht des Schatzmeisters und das Referat des Hauptagenten Pastor Gräber über das Fürsorgewesen in England. Der Berichterstatter hob zunächst die große Bedeutung hervor, welche in früherer wie in heutiger Zeit die hingebende Thätigkeit von Privatpersonen auf diesem Gebiete erlangt hat, erwähnte sodann den staatlichen Einfluß auf das Fürsorgewesen und schilderte ferner die Thätigkeit der Fürsorgevereine näher, die wesentlich u. a. auch dadurch unterstützt würden, daß die Polizeiaufsicht wegfällt, wenn sich der entlassene Gefangene unter die Aufsicht eines Fürsorgevereines stellt. Am Schluß seines interessanten Berichtes faßte Ref. die Lehren, welche wir aus den englischen Einrichtungen ziehen könnten, in Thesen zusammen, deren drei ersten, nach längerer Diskussion, in folgender Form einstimmig Annahme fanden: 1. Eine Ermutigung unsrer Vereine zur Fürsorge für entlassene Gefangene durch Staats- und Provinzialzuschüsse, welche in einem gewissen Verhältnisse zu den Leistungen der Vereine stehen, erscheint wünschenswert. — 2. Die Überweisung der Arbeitsprämien Entlassener an die Fürsorgevereine des Bezirks, wohin sie gehören oder sich begeben, zur Verwendung für dieselben, ist überall da, wo wohlorganisierte Vereine dieser Art bestehen, von denselben zu erstreben. — 3. Die zweckentsprechende Mitwirkung der Fürsorgevereine in der Ausübung der Überwachung von vorläufig Entlassenen, sowie von solchen unter Polizeiaufsicht stehenden Personen, welche Hoffnung geben, daß sie zu einem geordneten Leben zurückkehren, ist zu erstreben. — These 4 und 5 (Den Fürsorgevereinen ist die versuchsweise Bezahlung von Kommissionären für Aufsuchung von Arbeitsgelegenheit für Entlassene anzuraten — Für die Zellen und Säle solcher Gefängnisse, mit denen ein Fürsorgeverein in Verbindung steht, empfiehlt sich der Anschlag einer kurz gefaßten Bekanntmachung, durch welche die Gefangenen über das Bestehen des Vereins und die von demselben angebotene Hilfe unterrichtet und eingeladen werden, sich desselben zu bedienen und würdig zu machen) wurden vom Referenten in der Voraussetzung zurückgezogen, daß der Ausschuß sich demnächst mit ihnen beschäftigen werde. — Sodann wurde ein neues Normalstatut für die Hilfsvereine beraten. — In den Spezialkonferenzen wurden behandelt: a) Die Erfahrungen mit dem neuen Speisetarif, über welche Direktor Strosser berichtete. Der sehr interessante, auf Grund eines umfassenden Zahlenmaterials erstattete Bericht kommt zu dem Ergebnis, daß weder die

namentlich von Dr. Krohne und Dr. Andreae (Anstaltsarzt in Wehlheiden) gegen den alten Etat erhobenen Vorwürfe gerechtfertigt, noch mit dem neuen Etat die erhofften günstigen Wirkungen in bezug auf Krankheit, Sterblichkeit, Arbeitsfähigkeit, Arbeitsleistungen und Charakterumgestaltung erreicht worden seien, daß derselbe aber immerhin wegen seiner rationellen Zusammensetzung als ein Fortschritt auf dem Gebiete des Beköstigungswesens angesehen werden könne. — b) Bibel und Erbauungsbücher in den Händen der Gefangenen. Referent Pfarrer Schliemann. — c) Religions- und biblischer Unterricht der jugendlichen Gefangenen. Referent Pfarrer Dr. Pfeiffer. — d) Der Vollzug der Untersuchungshaft. Referent Landrichter Kirsch. Referent besprach die in der St.P.O. enthaltenen Vorschriften sowie deren im wesentlichen übereinstimmende Ergänzung durch das Reglement vom 16. März 1881 für die Gefängnisse der Justizverwaltung und das Zirkular vom 14. Oktober 1884 für die zum Ressort der Verwaltung des Innern gehörenden Gefängnisse, hob die Schwierigkeiten hervor, welche sich bei dem Vollzuge der Untersuchungshaft ergäben und die Mißstände, welche daraus erwüchsen, daß mittellos entlassene Untersuchungsgefangene keinerlei Unterstützung, nicht einmal zur Reise in ihre Heimat, aus öffentlichen Mitteln erhielten. Die Konferenz beschloß, daß die Erfahrungen, die bisher gemacht seien, gesammelt und der nächstjährigen Konferenz unterbreitet werden sollten. — e) Das alte Schulreglement und die zweckmäßigste Verteilung der Bibliotheksbücher an die Gefangenen. Referent Lehrer Gundelach. — In den Beilagen sind, außer einer Übersicht über die Kassenverhältnisse und den Grundgesetzen der Gesellschaft enthalten, Auszüge aus den Berichten der Töchtergesellschaften und Hilfsvereine, der Agenten in Essen, Dortmund und Koblenz, sowie der Asyle in Rheinland und Westfalen. Dieselben enthalten viele interessante Einzelheiten, auf welche hier aber nicht näher eingegangen werden kann.

v. L—l.

Barella: La prostitution considérée dans ses rapports avec le code penal et les lois du pays. Bruxelles. A. Manceaux. 1887. 10 S. (Discours extrait du Bulletin de l'Acad. roy. de médecine de Belgique No. 4. 1887.)

Die Rede enthält, meist ohne nähere Begründung, eine Reihe von Vorschlägen für die bessere Überwachung der in öffentlichen Häusern befindlichen Dirnen in gesundheitlicher Beziehung, sowie über die Einrichtung solcher Häuser überhaupt, namentlich Verbot der Aufnahme von minderjährigen und verheirateten Frauenspersonen als Prostituierte, Verbot des Besuchs durch minderjährige Männer, Verbot des Verkaufes von Speisen und geistigen Getränken in Prostitutionshäusern usw. v. L—l.

Moeller: Reglementation de la prostitution. Discours prononcé à l'Académie, le 27 novembre 1886. Bruxelles. A. Manceaux. 72 S. (Extrait du Bulletin, 3e série t. XX. 1886.)

Der Verfasser tritt überzeugt gegen die Reglementation der Prostitution ein. Die ärztliche Untersuchung sei fast immer unnütz, manchmal sogar gefährlich. Die Abschaffung der Bordelle habe in der Regel eine Besserung in den sanitären Verhältnissen herbeigeführt. Beherzigenswert seien namentlich

die in Kolmar in dieser Beziehung gemachten Erfahrungen, über welche Verfasser interessante Zahlen mitteilt. Ebenso habe in England die Einführung der gesundheitlichen Überwachung durch die Contagious diseases prevention Act nur eine Steigerung der syphilitischen Erkrankungen zur Folge gehabt. Im Anhange S. 32 ff. statistisches Material zur Unterstützung seiner Ansicht, sowie Auszüge aus den seiner Anschauung ebenfalls günstigen Arbeiten von Schperk in Petersburg und dem Bericht der italienischen zum Studium der Prostitutionsfrage eingesetzten Kommission. v. L—l.

Hergenhahn: Das Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht, dargestellt nach der Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichtes. Hannover. Helwing. 1888. 133 S. (S.-A. aus Bd. VII Heft 2 und 3 des „Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart".)

Das Buch ist wesentlich zivilistischen Inhalts. Der dritte Abschnitt Strafrechtsnormen S. 104—115 enthält eine Zusammenstellung reichsgerichtlicher Entscheidungen über Eheschließung (Stellung und Pflichten der Standesbeamten) und Ehebruch. v. L—l.

Rosenbaum: Über den nicht-buchhändlerischen Vertrieb von Preßerzeugnissen. Studie zu den §§ 23 und 3 des Preßgesetzes. Wien. Manz. 1888. 30 S.

Wird im Berichte über österreichisches Strafrecht besprochen werden.

A. Hartlebens Gerichtsbibliothek. Redigiert von Dr. A. von Horsetzky. Wien. Pest. Leipzig. Hartlebens Verlag.

Von dieser Sammlung, deren erste Hefte Z IX 224 erwähnt sind, gingen der Redaktion weiter die Hefte 3—10 zu. Dieselben enthalten eine große Anzahl interessanter Rechtsfälle in durchaus sachgemäßer Bearbeitung. Aus dem reichen Inhalt mag hervorgehoben werden: Prozeß Holländer (Marken- und Musterschutz), Wilson, Castelneau-Melz-Roxers (Betrug einer Lebensversicherungsgesellschaft), betreffend Ermordung des Jud. Cur. Majláth, Wiener Zollamtsprozeß, Prozeß der Mödlinger Schuhwarenfabrik gegen den Wiener Gemeinderat Karl Hamburger (Verleumdung). v. L—l.

v. Wilmowski und Levy: Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich nebst den Einführungsgesetzen. Mit Kommentar in Anmerkungen. Berlin. Franz Vahlen. 1889. Fünfte verbesserte Auflage. In 2 Bänden. XIV und 1336 S.

Das vollendete Werk entspricht durchaus den Erwartungen, welche die ersten Lieferungen (Z IX 228 f.) erregten, es wird auch in dieser neuen Auflage den verdienten Beifall bei allen finden, welche mit der deutschen Z.P.O sich zu beschäftigen haben und denen er meist wohl schon ein alter und lieber Bekannter ist. v. L—l.

Reinhold: Die Lehre von dem Klagegrunde, den Einreden und der Beweislast mit besonderer Rücksicht auf die Reichszivilprozeßordnung und den Entwurf eines neuen bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich dargestellt. Berlin. Siemenroth u. Worms. 1888. X und 148 S.

Die vorliegende Schrift enthält nach Angabe des Verfassers eine neue Bearbeitung seiner in der Gießener Zeitschrift für Zivilrecht und -Prozeß Bd. XIII (1855) unter dem Titel „Beiträge zur Lehre von den Einreden und zur Lehre von der Beweislast" veröffentlichten Abhandlung. Er weist

darauf hin, daß diese Fragen durch die Zivilprozeßordnung keineswegs beseitigt worden seien, wenn auch dieses Gesetz eine Regelung der einschlägigen Grundsätze nicht enthalte, weil man, nach Ausweis der Motive, den Gegenstand für einen materiell rechtlichen gehalten habe. Auf die Einzelheiten seiner Darstellung, welche sich meist auf dem Boden des gemeinen Rechtes bewegt, kann hier nicht näher eingegangen werden, es muß hier genügen, auf das verdienstvolle Buch hinzuweisen. v. L—l.

K. Schneider: Über richterliche Ermittlung und Feststellung des Sachverhaltes im Zivilprozesse. Eine Studie zur Reichszivilprozeßordnung. Leipzig. Duncker u. Humblot. 1888. VIII und 191 S.

Der Verfasser, Amtsrichter in Nienburg, vertritt in seiner offenbar von vieler praktischer Erfahrung getragenen Schrift den Standpunkt, daß der Hauptwert des mündlichen Verfahrens darin bestehe, daß der Richter mit den Parteien vor Gericht verkehre, um dadurch zur Aufklärung des Sachverhaltes, d. h. der außerprozessualen Thatsachen, aus denen sich die beanspruchten Rechte ergeben sollen, mitzuwirken. Diese Mitwirkung sei sowohl bei der Ermittlung wie bei der Feststellung der fraglichen Thatsachen unentbehrlich. Natürlich stellt er dabei nicht in Abrede, daß der Zivilprozeß auf der Dispositions- und der Verhandlungsmaxime beruhe, aber er warnt — und wohl mit Recht — vor einer Übertreibung der Wertschätzung dieser Maximen. Zwar dürfe der Richter keinesfalls über den Willen der Parteien hinausgreifen, aber innerhalb dieser Grenzen dürfe er alles thun, um den ursprünglichen Sachverhalt festzustellen. Die Mittel, welche die Prozeßordnung dazu an die Hand gibt, werden im einzelnen besprochen, und nachdrücklich wird darauf hingewiesen, wie eine solche Mitwirkung des Richters das beste Mittel sei, die Parteieneide, welche jeder Kenner der richterlichen Praxis verabscheuen müsse, einzuschränken und zu bekämpfen. Daß der Verfasser, der sich übrigens überall über eine umfassende Kenntniß der einschlägigen Litteratur ausweist, die prozessualen Fragen hauptsächlich vom praktischen Standpunkte aus angreift, ist ein ganz besonderer Vorzug seiner verdienstvollen Arbeit, auf deren Einzelheiten näher einzugehen, hier leider nicht der Ort ist. v. L—l.

Petersen und Kleinfeller: Konkursordnung für das deutsche Reich. Lief. 2, S. 161–320. Zweite vollständig umgearbeitete Auflage.

Diese zweite bis § 73 K. O. reichende Lieferung bestätigt durchaus die günstigen Erwartungen, welche die erste (vgl. Z. IX 231) gemacht hatte. Ein weiteres Eingehen auf den Kommentar wird später, bei den strafrechtlich wichtigen Teilen der K. O., erfolgen. v. L—l.

Meili: Die internationalen Unionen über das Recht der Weltverkehrsanstalten und des geistigen Eigentums. Ein Vortrag, gehalten in der juristischen Gesellschaft zu Berlin am 5. Januar 1889. Leipzig. Duncker u Humblot. 1889. 80 S.

Verfasser behandelt kurz die Grundzüge: 1. des internationalen Telegraphenvertrages vom 10.–12. Juli 1875 (letzte Revision Berlin 1885) — 2. des Weltpostvertrages vom 1. Juni 1878, zuletzt ergänzt in Lissabon 1885 — 3. die (noch nicht wirklich zu stande gekommene) internationale Übereinkunft über den Eisenbahnfrachtverkehr — 4. die internationale Konvention

zum Schutze des gewerblichen Eigentums vom 20. März 1883 (welcher Deutschland und Österreich bis jetzt nicht beitraten) — 5. den internationalen Verband zum Schutze von Werken der Litteratur und Kunst vom 9. September 1886 (dessen Mitglied Österreich noch nicht geworden ist). Verfasser tritt dabei ausdrücklich für manche von ihm auch früher schon ausgesprochene Gedanken ein, z. B. die Beseitigung der bisherigen mangelhaften Haftung der Verkehrsanstalten, der sachentsprechenden Behandlung der concurrence déloyale im deutschen Rechte u. a. m. — Diese Darstellung der Hauptsätze wichtiger Bestandteile des internationalen Rechtes ist um so verdienstlicher und für deutsche Juristen um so wertvoller, als der großen Mehrzahl damit noch etwas wirklich Neues geboten wird. — Den Schluß bilden Vorschläge, welche der Verfasser macht, um den Weg zu zeigen, auf welchem das internationale Recht zu der wissenschaftlichen Geltung kommen kann, deren es bedarf und doch gerade in Deutschland noch so sehr ermangelt. Auch in dieser Beziehung kann die inhaltvolle Schrift Meilis der deutschen Juristenwelt zu eingehender Beherzigung nur aufs dringendste empfohlen werden.

v. L—l.

Schnapper-Arndt: Zur Methodologie sozialer Enqueten. Mit besonderm Hinblick auf die neuerlichen Erhebungen über den Wucher auf dem Lande. (Erweiterte Bearbeitung eines in den Berichten des Freien Deutschen Hochstiftes abgedruckten Vortrages. Frankfurt a./M. Benjamin Auffarth 1888. 46 S.

Verfasser sucht nachzuweisen, daß die Ergebnisse jener Wucheruntersuchung unzuverlässige seien, weil es die Berichterstatter fast durchgängig an der formalen Präzisierung des Einzelfalls und an der genügenden Prüfung der Glaubwürdigkeit des Mitgeteilten hätten fehlen lassen, die unbelegten Generalisationen überwögen in einem Maße, der die Verwertung des Inhalts der Berichte unthunlich erscheinen lasse. v. L—l.

Cramer: Die Aufgaben und das Ziel der anthropologischen Forschung. Sonderabdruck aus dem X. Jahresbericht des Vereins für Erdkunde zu Metz. Metz. Scriba. 1888. 31 S.

Der interessante Vortrag enthält nichts speziell für die Jurisprudenz Verwertbares. v. L—l.

Mühlbrecht: Übersicht der gesamten staats- und rechtswissenschaftlichen Litteratur des Jahres 1888. XXI. Jahrgang. Berlin. Puttkammer & Mühlbrecht 1888, XXVIII u. 2525.

Die Einrichtung dieses zuverlässigen und beliebten bibliographischen Hülfsmittels ist bekannt. Dasselbe umfaßt diesmal 3872 Nummern, darunter 1722 deutsche, 651 französische, 610 englische, 391 italienische, 206 niederländische, 175 skandinavische, 78 spanische, 39 russiche. Die letzten haben diesmal zum ersten Male Aufnahme gefunden. Eine sehr angenehme Zugabe bildet die 8 S. umfassende Zusammenstellung der Litteratur des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich, welche alle auch die in Zeitschriften und Zeitungen erschienenen Besprechungen umfaßt. v. L—l.

Krafft-Ebing: Eine experimentelle Studie auf dem Gebiete des Hypnotismus. Stuttgart. Enke. 1888. 80 S. — Zweite vermehrte und verbesserte Auflage. 1889. 92 S.

Das große Interesse, welches diese Schrift, über die auch v. Holtzen-

dorff im Gerichtssaal Bd. XLI. S. 51—60 ausführlich Bericht erstattete, erregt hat, beweist am besten der Umstand, daß binnen weniger Monate eine zweite Auflage derselben notwendig wurde. Die beobachtete Person litt an Hysteria gravis und war jedenfalls für hypnotische Versuche durch ihre große Empfänglichkeit ungemein geeignet. Alle Erscheinungen von den einfachsten bis zu den zusammengesetztesten Eingebungen wurden mit großer Sicherheit hervorgerufen, auch negative und posthypnotische Suggestionen, sowie Veränderungen der Persönlichkeit gelangen vorzüglich. Um so auffallender und wohl beweisender ist es, daß die bekannten Luysschen Versuche über Fernwirkung von Arzneistoffen sowie die suggestion mentale vollständig mißlangen. Besonders hervorgehoben zu werden verdient die außerordentliche Suggestibilität für vasomotorische Veränderungen, die meines Wissens in keinem andern Falle in gleichem Maße beobachtet wurde. Interessant ist auch die Beobachtung dreier verschiedener Bewußtseins-Zustände, des normalen, hypnotischen und durch Autohypnose hervorgerufenen. In die Einzelheiten der Schilderung einzugehen, hat für den Juristen nur ein untergeordnetes Interesse. Dagegen ist es von hervorragender Bedeutung, daß die Begehung verschiedener Diebstähle in der Autohypnose festgestellt wurde und daß dieser Zustand regelmäßig bei der Ausführung posthypnotischer Suggestionen eintrat. Würde sich die letztere Beobachtung auch in andern Fällen bestätigen, so wäre das ein für den Kriminalisten unter Umständen äußerst wertvolles Merkmal. — Ganz abgesehen übrigens von dem Interesse des einzelnen Falles ist die Krafft-Ebingsche Schrift von größter Bedeutung für das Geschick des Hypnotismus überhaupt. Denn zum ersten Male tritt hier ein Beobachter, dessen Zuverlässigkeit und Wissenschaftlichkeit auch die deutschen Fachkreise unbedingt anerkennen, für die Richtigkeit dessen ein, was die Schule von Nancy und deren Anhänger außerhalb Frankreichs längst behauptet haben: 1. daß alle hypnotischen Einwirkungen auf Suggestion beruhen, S. 85, und 2. daß die hypnotische Suggestion eine wertvolle Bereicherung der Therapie der funktionellen Nervenkrankheiten ist, S 87.

v. L—l.

Maack: Zur Einführung in das Studium des Hypnotismus und tierischen Magnetismus. Berlin und Neuwied. Heusers Verlag. 1888. 27 S.

Die kleine Schrift gewährt einen allgemeinen Überblick über die hypnotischen Thatsachen, ohne eine selbständige wissenschaftliche Bedeutung zu haben.

v. L—l.

Gilles de la Tourette: Der Hypnotismus und die verwandten Zustände vom Standpunkt der gerichtlichen Medizin. Autorisierte deutsche Übersetzung. Mit einem Vorwort von Prof. J. M. Charcot Hamburg. Verlagsanstalt. 1889. IV und 545 S.

Der juristisch erhebliche Inhalt des Buches, von dessen französischem Original soeben eine zweite Auflage erschienen ist, ist den Lesern dieser Zeitschrift zum größten Teil aus der Abhandlung des Referenten über „Hypnotismus und Strafrecht" (Z VII 281 ff.) bekannt. Abgesehen davon, daß der Verfasser auf dem Standpunkte der sog. somatischen Schule Charcots steht, deren Anschauungen stark durch den Umstand beeinflußt werden, daß

alle Beobachtungen an wenigen hysterischen Personen gemacht sind, kann das Buch immerhin als eines der besten und namentlich für den Juristen wertvollsten bezeichnet werden, die in Frankreich erschienen sind. Es enthält zunächst eine Übersicht über die Geschichte der den hypnotischen gleichzustellenden Erscheinungen und des Hypnotismus von Meßmer bis Charcot, dann eine Schilderung der hypnotischen Zustände, wie dieselben in der Salpetrière beobachtet worden sind, dann eine Darstellung der dem Hypnotismus verwandten Erscheinungen des Somnambulismus, der Hysterie, des sog. „zweiten Zustandes", dann eine Besprechung des Nutzens und der Gefahren des Hypnotismus, die stark durch die unrichtige Auffassung beeinflußt wird, daß Hypnotisierbarkeit und Hysterie in untrennbarem Zusammenhange ständen. Es folgt dann eine Besprechung der juristischen Beziehungen des Hypnotismus: Verbrechen an Hypnotisierten (Notzucht) und Verbrechen Hypnotisierter, ferner eine ungemein belehrende Darstellung des schwindelhaften Treibens der Magnetiseure und endlich die Besprechung der Aufgaben, welche dem gerichtsärztlichen Gutachter aus dem Hypnotismus und verwandten Zuständen erwachsen. v. L—l.

Die deutsche Übersetzung ist genau und gewandt.

Bernheim: Die Suggestion und ihre Heilwirkung. Autorisierte deutsche Ausgabe von Dr. Sigm. Freud. Leipzig und Wien. Franz Deutike. 1888. XXVI u. 414 S.

Die erste Hälfte der nach der zweiten Auflage des französischen Originals hergestellten Übersetzung umfaßt den wichtigsten theoretischen Teil des Bernheimschen Buches. Der zweite Teil enthält im wesentlichen die namentlich für den Juristen weniger wichtigen Krankheitsgeschichten. und bietet nur im Schlußkapitel auch für den Nichtmediziner sehr beachtenswerte Bemerkungen über die Gefahren des Hypnotismus und deren Vermeidbarkeit.

Im Gegensatze zu Charcot vertritt Bernheim die Anschauung, daß die Hypnotisierbarkeit mit der Hysterie gar nichts zu thun hat, daß keine durch bestimmte klinische Zeichen geschiedenen Grade der Hypnose bestehen und daß alles. einschließlich der Charcotschen Kennzeichen, auf Suggestion beruht. Diese Auffassung hat den Vorzug, daß sie es ermöglicht, alle hypnotischen Erscheinungen nur als gesteigerte Äußerungen einer bei jedem Menschen vorhandenen Zugänglichkeit für die Beeinflussung durch andre Personen aufzufassen und ihnen so durch Anknüpfung an bekannte Zustände das Wunderbare zu nehmen, was ihnen auf den ersten Blick anhaftet. Übrigens haben, mit wenigen Ausnahmen, Charcot und Bernheim dieselben Thatsachen beobachtet, nur daß die Bernheimsche Auffassung und Erklärung des Beobachteten dem Hypnotismus ein weiteres Gebiet der Wirksamkeit im guten wie im bösen Sinne eröffnet. Auf die Einzelheiten des Buches einzugehen, ist hier unmöglich, aber auch um so weniger nötig, als Prof. Forel in der Z IX 131 ff. die Anschauungen der Nancyschen Schule in mustergültiger Weise vorgetragen hat. — Die deutsche Übersetzung des Bernheimschen Werkes, die als eine vortrefflich gelungene bezeichnet werden kann, wird hoffentlich dazu beitragen, weitern Kreisen den Blick für die Bedeutung zu öffnen, welche eine genauere Erforschung der hypnotischen Erscheinungen für die Gebiete der Heilkunde, der Rechtswissenschaft und der Seelenlehre besitzt. v. L—l.

Josef Bauer: Das deutsche Ärzterecht. Die deutsche Ärztegesetzgebung für Ärzte, Wundärzte, Zahnärzte und Tierärzte sowie Studierende der Medizin unter gütiger Mitwirkung des praktischen Arztes Herrn Dr. med. P. Glitsch zusammengestellt und erläutert. Leipzig. Ernst Meißer. 1888. 152 S.

Der praktische Arzt findet in diesem umsichtig zusammengestellten Buche alle Bestimmungen des deutschen Reichsrechts, deren er in seinem Berufe bedarf. Der juristische Inhalt des Buches ist durchaus zuverlässig, dasselbe wird gewiß jedem Arzte gelegentlich gute Dienste leisten können. v. L—l.

von Tuhr: Der Notstand im Zivilrecht. Habitilationsschrift. Heidelberg. Winter. 1888. 148 S.

Schneider: Der Prozeß des Rabirius betreffend verfassungswidrige Gewaltthat. Festschrift (zum Windscheid-Jubiläum). Zürich. Schultheß. IX und 50 S.

Benedikt: Der Einfluß des Schwurgerichts auf das materielle Strafrecht. Vortrag, gehalten am 8. Februar in der juristischen Gesellschaft. Wien. März 1888. — 28 S.

Friege: Der objektive Thatbestand als Strafzumessungsgrund. Wien. März 1888. — 41 S.

Vorstehende Schriften werden später besprochen werden.

Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich von Paul von Mangold, Leipzig, Roßbergsche Buchhandlung, 1889. Eine neue Textausgabe des Gesetzes mit Anmerkungen. Fortlaufend findet sich vor den Paragraphen des besondern Theiles des Gesetzes die Angabe des sachlich zuständigen Gerichts, sowie der Verjährungsfrist. Ein ausführliches Sachregister schließt die Ausgabe. Bennecke.

Gemeinde, Staat, Reich als Gebietskörperschaften. Versuch einer deutschen Staatskonstruktion auf Grundlage der Genossenschaftstheorie von Dr. Hugo Preuß, Berlin, Springer 1889, IX, 419 S. Das umfangreiche, Gierke gewidmete Werk zerfällt in drei Hauptteile. Das Hauptergebnis seiner von der herrschenden Theorie abweichenden Anschauung faßt Verfasser am Schlusse seines Werkes etwa dahin zusammen: Sämtliche politische Gemeinwesen sind als Körperschaften und zwar im Unterschiede von allen übrigen als Gebietskörperschaften aufzufassen. „Zwischen Gemeinde und Staat erscheint die Gebietshoheit als sonderndes Kriterium, nach welchem sich die beiden Arten kommunaler und staatlicher Gebietskörperschaften scheiden. Wie die höhern Gemeinden die homogenen engern umschließen, so umschließt das Reich die ihm homogenen Staaten."

Unmittelbares strafrechtliches Interesse bietet das Buch nicht. Bennecke.

Das englische Parlament und sein Verfahren, ein praktisches Handbuch von Sir Thomas Erskine May usw. aus der neunten Auflage des englischen Originals übersetzt und bearbeitet von O. G. Oppenheim, Obertribunalsrat a. D., III. vermehrte Auflage, Leipzig, Mendelssohn 1888, XX, 734 S.

Das Werk, welches einen klaren, interessanten Überblick über die gesamten Befugnisse des englischen Parlaments und ihre Ausübung gewährt, hat

ein eigentliches strafrechtliches Interesse nicht. Dagegen bietet es eine Anzahl interessanter strafprozessualer Punkte. So insbesondere die Befugnis der beiden Häuser des Parlaments, Verhaftungen wegen sog. Privilegienbruchs zu verordnen und vollstrecken zu lassen, sowie die Strafbefugnisse des Parlaments. Eine große Reihe von Präcedenzfällen werden dabei aus der Praxis zur Beleuchtung der Grundsätze angeführt. Ausführliche Schilderungen finden sich über die Privilegien der Parlamentsmitglieder, ihre Befreiung von Personalhaft und Auspfändung, früher ebenso für ihre Dienerschaft gültig, ihren Schutz gegen Klageanstellung, über ihre Pflicht, Ladungen der Gerichte zu folgen, die Befreiung vom Geschwornendienst, über das je länger je mehr beschränkte Privileg der Freiheit von der Strafhaft usw. Auch hier findet sich reiches historisches und praktisches Material. Das erste Buch des Werks schließt mit einer Schilderung der Abgrenzung der Parlamentsgerichtsbarkeit von der der Gerichtshöfe in Privilegienangelegenheiten, ein Gegenstand, über den in England selbst keineswegs Einigkeit herrscht.

Das zweite Buch bietet für den Kriminalisten nur insoweit Interessantes, als sich die Darstellung auf die Behandlung der Bestechung und Wahlumtriebe bezieht, und insoweit die Anklageerhebung durch das Haus der Gemeinen wegen schwerer Verbrechen, „welche der Arm des Gesetzes nicht erreicht oder keine andre Behörde des Staats verfolgt", besprochen wird. Fälle der Art sind in neuerer Zeit nur höchst selten vorgekommen. Das Verfahren in derartigen Fällen, sein Gang und Abschluß werden übersichtlich geschildert.

Bennecke.

Immanuel Kants Vorlesungen über Psychologie. Mit einer Einleitung: Kants mystische Weltanschauung. Herausgegeben von Dr. Carl du Prel. LXIV und 96 S., Leipzig, Günther 1889, wird, soweit strafrechtlich von Interesse, im nächsten Bericht besprochen werden. Bennecke.

Dr. Karl Dickel: Über die Vorbildung der Juristen in Preußen, insbesondere in der Praxis. Marburg, O. Ehrhardt, 1888, 54 S.

Verfasser behandelt die Frage im Anschluß an die im Februarheft der preußischen Jahrbücher (1888) erschienene Abhandlung des Oberlandesgerichtspräsidenten Eccius zu Kassel. Er ist mit diesem der Ansicht, daß es zwar mit der wissenschaftlichen Bildung des Durchschnitts der preußischen Juristen besser stehe als vor 25 Jahren, daß aber entschieden mehr geleistet werden müsse.

Verfasser verlangt möglichst anregende Vorlesungen, Ausdehnung der Seminarien, ein strenges Referendarexamen mit gut qualifizierten Examinatoren. Was den Vorbereitungsdienst selbst angeht, so bestreitet Verfasser Goldschmidt gegenüber, daß die Referendare im Schreiberdienst und subalternen Beschäftigungen ausgebeutet werden. Die Kenntnis des Dienstes auf den Gerichtsschreibereien sei besonders wichtig. Verfasser ist sogar der Ansicht, daß, wenn die Referendare zu stolz seien, auf der Gerichtsschreiberei zu arbeiten, dem Universitätsstudium eine sechsmonatliche oder einjährige Thätigkeit auf der Gerichtsschreiberei vorhergehen solle.

Hauptmängel des Vorbereitungsdienstes sei einmal Fehlen der Anleitung in der Referierkunst, weiter die unzureichende Verbindung von Theorie und Praxis in der Ausbildung. Man hat zur Beseitigung des letzten Mangels

zwei Wege eingeschlagen, Ausdehnung der Praktika auf den Universitäten, und mehr theoretische Studien des Referendars. Verfasser erkennt den Wert der Praktika mit Ausnahme der des Prozeßrechtes, welche er übrigens doch wohl etwas zu niedrig anschlägt, vollkommen an.

Der Vorschlag des Verfassers, von dessen Annahme er sich Abhilfe verspricht, ist folgender: „Am Oberlandesgericht werden einige Richter resp. Staatsanwälte als besondere Instruktoren der Referendare bestellt. Dieselben (d. h. die Instruktoren) behalten nur die Hälfte ihrer bisherigen amtlichen Thätigkeit und veranstalten mit den am Oberlandesgericht beschäftigten Referendaren in Zusammenkünften, an denen eine nicht zu große Zahl teilnimmt, Übungen auf Grund von Akten aus den verschiedensten Rechtsverhältnissen durch Vorträge der Teilnehmer aus diesen Akten und Besprechungen der vorgetragenen Sachen."

Daran schließen sich eine Reihe erläuternder Bemerkungen und ein auf Abänderung des bisherigen Regulativs bezüglicher Vorschlag. Zum Schluß betont Verfasser, daß er sich auf die „Feindschaft" der Mehrzahl der Rechtslehrer gegenüber seinen Vorschlägen gefaßt mache. Um diese Feindschaft, welche übrigens, wie Referent wohl annehmen kann, keineswegs eine so unbedingte und allgemeine sein dürfte, zu beseitigen, wird der Vorschlag gemacht, man möge jedem deutschen Rechtslehrer zu jeder Zeit das Recht zugestehen, den Übungen am Oberlandesgericht beizuwohnen. Bennecke.

Kalischer, Amtsrichter, Bemerkungen über die Ausbildung der Gerichtsreferendare in Preußen nach dem Regulativ vom 1. Mai 1883 nebst Vorschlägen zur Ergänzung bezw. Veränderung des § 23 desselben. Berlin 1889, Puttkammer u. Mühlbrecht. 47 S.

Verfasser fordert, daß an Stelle der jetzt bei einem kleinen Amtsgericht zuzubringenden 9 Monate der Referendar bei einem größern, mit mindestens 3 Richtern, bei dem die Geschäftsteilung nach Materien durchgeführt sei und zwar 15 Monate beschäftigt werde; es habe das den Vorzug, daß nicht auf einmal der ganze praktische Stoff auf den jungen Referendar einstürme, er vielmehr Zeit habe, eins nach dem andern kennen zu lernen. Die Thätigkeit beim Amtsgericht solle folgendermaßen geregelt werden: 1. Sechs Monate beim Zivilprozeßrichter die ersten 14 Tage ausschließlich auf der Gerichtsschreiberei. 2. Zwei Monate beim Grundbuch- und Handelsrichter, sowie beim Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit überhaupt. Hier seien die letzten 14 Tage der Gerichtsschreiberei zu widmen. 3. Zwei Monate in Konkurs-, Subhastations- und Aufgebotssachen. 4. Drei Monate in Testaments-, Nachlaß-, Vormundschaftssachen, Zwangserziehung und Entmündigungen. 5. Drei Monate in allen Strafsachen. Es habe nach dem Amtsgericht eine dreimonatliche Thätigkeit beim Staatsanwalt, sodann eine viermonatliche bei der Strafkammer einschließlich dem Schwurgericht und zuletzt beim Untersuchungsrichter zu folgen. Die landgerichtliche Station schließt mit einer sechsmonatlichen Beschäftigung bei der Zivilkammer, einschließlich Beschwerde- und Arrestsachen, und schließlich 14 Tagen in Standes- und Ehesachen.

Auf das Landgericht folgt eine neunmonatliche Thätigkeit beim Rechtsanwalt, sodann eine dreimonatliche bei einem kleinen, mit nicht mehr als zwei Richtern besetzten Amtsgericht und endlich eine sechsmonatliche beim Oberlandesgericht. Bennecke.

Über Proberelationen. Eine Mitteilung aus der Justizprüfungskommission. Berlin 1888, Vahlen. 59 S.

Die Schrift will auf die Proberelationen, welche aus Akten bei der zweiten juristischen Staatsprüfung in Preußen geliefert werden müssen, aufmerksam machen. Eine ganze Reihe von Relationen sind im Auszuge mitgeteilt und ihre Fehler besprochen.

Als Anlagen sind der Schrift beigegeben eine vom Königl. preußischen Appellationsgerichte zu Naumburg im Jahre 1852 erlassene Anweisung zur Anfertigung der Referate, Vota und Erkenntnisse in Zivilprozeßsachen, sowie eine Reihe von Anordnungen bezw. Bemerkungen der preußischen Justizprüfungskommission von 1870, 1880 und 1883. Bennecke.

Th. Eglauer, Strafgesetz über Gefällsübertretungen nebst Vollzugsvorschriften und Nachtragsbestimmungen. Erläutert aus den Gesetzesmaterialien, sowie aus der Rechtsprechung und Litteratur. Wien 1889, Verlag von Moritz Perles, 633 S.

Ohne auf den Inhalt dieses Kommentars über das im Jahre 1835 erlassenen Gesetzes einzugehen sei hervorgehoben, daß die Anmerkungen zu den 934 Paragraphen durchweg kurz und klar gehalten sind, daß sie sich nicht auf eine bloße wörtliche Wiedergabe der Motive u. s. w. beschränken, sondern daß auch mit ihnen vielfach Kritik an den teilweise veralteten Sätzen des Gesetzes geübt wird.

Im Anhang teilt Verf. die 205 Paragraphen enthaltenden „Amtsunterricht für die zu Anwendung des Strafgesetzes über Gefällsübertretungen bestimmten Behörden und Ämter“ von 1835 mit, welche bezweckte Gleichförmigkeit in der Handhabung des Gesetzes zu schaffen und Zweifel zu haben, sowie noch eine Reihe anderer auf das Gesetz bezügliche Verordnungen u. s. w. mit. Bennecke.

H. Münsterberg, der Ursprung der Sittlichkeit, Freiburg i. B., Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 120 S., 8°. Wird besprochen werden.

Dr. Christoph Sigwart, Professor der Philosophie an der Universität Tübingen; Logik, erster Band. Die Lehre vom Urteil, vom Begriff und vom Schluß. Zweite durchgesehene und erweiterte Auflage. Freiburg i. B., 1889, Akad. Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 485 S. Wird besprochen werden.

Dr. Ludwig Cohn, Rechtsanwalt und Notar in Breslau. Die Grundsätze über den Thatbestand der Verbrechen und der heutige Geltungsbegriff des Versuchs. Breslau, Köbner 1889, 90 S. Wird besprochen werden.

Socialismo e sociologia criminale. II. La sociologia criminale. Appunti del Dre. Napoleone Colajanni. Volume primo. Catania. Filippo Tropea. 89. 505 S.

Auf den ersten Teil dieses breit angelegten geistvollen Werkes (il Socialismo) habe ich Z V 247 aufmerksam gemacht. Der vorliegende Band soll, vereint mit dem zweiten, demnächst ausgegeben werden. Dennoch wird es gestattet sein, schon heute ihn zu besprechen. Colajanni nimmt unter

den italienischen Schriftstellern eine durchaus selbständige Stellung ein. Er ist Arzt und gehört weder zur alten, noch zur neuen kriminalistischen „Schule", wenn er auch dieser näher steht als jener. Der vorliegende Band ist fast ausschließlich der Bekämpfung der Kriminalanthropologie gewidmet. In eingehender kritischer Darstellung untersucht der Verfasser die wissenschaftlichen Grundsätze, auf welchen die (italienische) Kriminalanthropologie beruht: die Abhängigkeit des Geistes vom Körper, der Funktion vom Organ, der Intelligenz und Moral von der Entwicklung des Gehirns. Er weist nach, daß diese angeblichen Grundsätze nur Hypothesen von zweifelhaftem Werte sind. Er glaubt, und das ist eine der Eigentümlichkeiten seiner Auffassung, an den „Dauertypus" des Menschen in physischer Beziehung, aber an eine unbegrenzte intellektuelle und moralische Entwicklungsfähigkeit. Colajanni prüft weiter die von den Kriminalanthropologen aufgestellten Kennzeichen des verbrecherischen Menschen und gelangt auch hier zu verneinenden Ergebnissen. Ihm ist das Verbrechen eine rein soziale Erscheinung, nur aus den sozialen Verhältnissen heraus zu erklären und nur in ihnen zu bekämpfen. Nachdem er dann in einem sehr lehrreichen Kapitel die verschiedenen Versuche, die Erscheinung des Verbrechens zu erklären und die Natur des Verbrechers zu kennzeichnen (das Verbrechen als Geistesstörung, als moralisches Irrsein, als Entartung usw.) kritisch besprochen, entwickelt er in einem letzten Abschnitt seine eigne Theorie: die des moralischen (nicht physischen) Atavismus. Die altruistischen Strebungen sind die letzten, welche die menschheitliche Aufwärtsentwicklung zeitigt, die höchsten und feinsten Leistungen unsres seelischen Lebens; sie sind daher auch diejenigen, die am leichtesten beim einzelnen Menschen ausfallen können. So erhalten wir S. 477 die Begriffsbestimmung des moralischen Atavismus: der Verfasser versteht darunter den Rückschlag der Menschen einer gegebenen Rasse in die Eigenschaften, welche eine bereits überwundene Entwicklungsstufe kennzeichnen. — Ich habe meine eigne Auffassung oben S. 470 entwickelt und gedenke nicht auf dieselbe hier zurückzukommen. Daß ich dem Verfasser nicht beistimmen kann, brauche ich wohl auch nicht auszuführen. Es gibt keine allgemeine „Theorie des Verbrechens", da „das Verbrechen" ebensowenig eine soziologische, wie „der Verbrecher" eine biologische Einheit ist. Auch führt der „moralische Atavismus", soweit derselbe zugestanden werden kann, meines Erachtens doch wieder auf Entartung infolge erblicher Belastung zurück. Ich kann endlich, zunächst wenigstens noch, den notwendigen Zusammenhang dieser eigenartigen Theorie mit der soziologischen Grundauffassung des Verfassers nicht einsehen. Aber trotz dieser Bedenken halte ich das Buch für eine der beachtenswertesten Erscheinungen in der so überaus fruchtbaren kriminalistischen Litteratur des heutigen Italiens. Reiche Kenntnis und sichere Beherrschung der naturwissenschaftlichen Thatsachen, Schärfe des Gedankens und Klarheit der Darstellung, ein über allen Schulstreitigkeiten stehender, echt wissenschaftlicher Ernst, verbunden mit dem festen Glauben an die Entwicklungsfähigkeit des menschlichen Geistes, verleihen dem Buche einen bleibenden Wert. v. L—t.

Penological and preventive principles, with special reference to Europe and America, and to the diminution of crime, pauperism, and intemperance; to prisons and their substitutes, habitual offenders,

sentences, neglected youth, education, police, statistics etc. by William Tallack. London. Wertheimer, Lea and Co. 1889. XII und 414 S.

Tallack, der langjährige und altbewährte Schriftführer der Howard-Gesellschaft zu London, hat in diesem höchst beachtenswerten Buche ein vollständiges System der Kriminalpolitik zu liefern gesucht. Alle die großen Fragen der Bekämpfung des Verbrechens durch Bestrafung und Verhütung desselben werden eingehend erörtert. Überall bemüht sich der Verfasser, nicht nur seine eigne Meinung auseinanderzusetzen, sondern auch die Äußerungen andrer Schriftsteller und die Bestimmungen der europäischen und amerikanischen Gesetzgebungen zusammenzutragen. Wohlthuend berührt die auf ausgebreitetste Kenntnisse sich gründende sachliche Ruhe der Darstellung. Der Verfasser, durch und durch bibelgläubiger Christ, verliert sich nirgends in ungesunde Sentimentalität, in schwächliche Menschenliebe; er hat für die Fehler der innern Mission ein ebenso offenes Auge wie für die Ausschreitungen einer ungeregelten Privatwohlthätigkeit. Der überreiche Inhalt gestattet auszugsweise Wiedergabe nicht. Hervorheben möchte ich aber, daß Tallack überall von der grundlegenden Unterscheidung der Gelegenheits- und der Gewohnheitsverbrecher ausgeht; daß er die langdauernde Einzelhaft lebhaft bekämpft; daß er die Trennung der Strafrechtspflege und des Strafvollzuges beklagt; daß er Ersatz der Freiheitsstrafe durch bedingte Verurteilung bei erstmaligem Vergehen, Bemessung der Geldstrafe nach dem Einkommen des Schuldigen, steigende Rückfallsschärfung verlangt. Die Bestrebungen der „Internationalen kriminalistischen Vereinigung" gewinnen mithin in dem Werke Tallacks, das hoffentlich auch in den deutschen juristischen Kreisen viel gelesen werden wird, eine wertvolle Unterstützung. v. L—t.

Prolegomini al diritto penale di Emilio Brusa. Torino. Tipografia G. Candeletti. 1888. Klein 8⁰. XII und 393 S.

Seit drei Jahren ist in Italien das Studium des Strafrechts und des Strafverfahrens von einem auf zwei Jahre ausgedehnt worden. Die daraus für die Verteilung der Vorlesungen sich ergebenden Schwierigkeiten haben unsern verehrten Mitarbeiter veranlaßt, in erster Linie für seine Zuhörer ein Buch zu schreiben, welches die allgemeine Einleitung in die Wissenschaft des Strafrechts enthält, die Grundfragen über Wesen und Aufgabe der Strafe, die Geschichte des Strafrechts, Begriff, Auslegung und Wirkungkreis des Strafgesetzes in eingehender Darstellung entwickelt. So sind die vorliegenden Prolegomeni entstanden, gewissermaßen eine neue, gänzlich umgearbeitete Auflage der im Jahre 1880 erschienenen, Z I 341 besprochenen, seit Jahren vergriffenen Appunti per una introduzione al corso di diritto e procedura penale. Das Buch wird aber auch weitere Kreise als die Zuhörer des Verfassers interessieren. Besondere Aufmerksamkeit kann das I. Kapitel beanspruchen, in welchem der Verfasser, ein überzeugungstreuer Anhänger Renouviers, seine Ansichten über die Berechtigung der Strafe darstellt und sich mit den Gegnern auseinandersetzt.

Von demselben Verfasser sind ferner mehrere kritische Beiträge zu dem neuen italienischen Strafgesetzbuche erschienen: über Analogie bei Auslegung der Strafgesetze und über den Wirkungskreis derselben im Filangieri und über das Strafensystem in den Rivista italiana per le scienze giuridiche.

Beide Abhandlungen enthalten eine Fülle zutreffender Gedanken und beweisen, daß die Abweichung in den philosophischen Grundfragen des Strafrechts kein unübersteigliches Hindernis für die Verständigung über legislative Probleme bildet. v. L—t.

Während der Ausschuß, welcher unter dem Vorsitze des Großsiegelbewahrers Zanardelli mit der endgültigen Fassung des von den beiden Kammern bereits angenommenen Strafgesetzbuches beauftragt ist, seine Arbeiten noch nicht abgeschlossen hat, beginnen bereits die Kommentare zu dem neuen Gesetze ihr Erscheinen. Mir liegen zwei umfangreich angelegte Werke in ihren ersten Bänden, bezüglich Heften vor. Das eine ist der Commento teorico-pratico (Roma, Tipografia Fratelli Centenari, 1889) von Carlo Travaglia, Oberstaatsanwalt-Stellvertreter, einem der Schriftführer des oben genannten Ausschusses. Die bisher erschienenen zwei Bände (zusammen 490 S.) umfassen den ganzen allgemeinen Teil des Gesetzes. Der Verfasser hat vorzugsweise für die Bedürfnisse der Rechtsprechung gearbeitet. Jeder Paragraph wird erläutert aus den wissenschaftlichen Grundsätzen, welche den Gesetzgeber geleitet haben, der Entstehungsgeschichte des Gesetzes und der bisherigen Rechtsprechung. Die Bezugnahme auf letztere, welche dem nicht italienischen Publikum schwer zugänglich ist, wird dem Buche auch außerhalb Italiens einen weitern Leserkreis sichern. In noch größerm Stile ist das zweite dieser Werke angelegt: Il nuovo codice penale Italiano interpretato sulla scorta della dottrina, delle fonti, della legislazione comparata e della giurisprudenza dall' Avv. Guilio Crivellari, Sostituto procuratore generale presso la Corte d'Appello di Torino; verlegt von der Unione Tipografico-Editrice zu Turin. Der Kommentar soll in 100 Lieferungen von je 64 Seiten und zum Preise von je 1 Lira erscheinen. Die bisher ausgegebenen drei ersten Hefte enthalten eine sehr eingehende, bis ins 18. Jahrhundert zurückreichende Darstellung der Geschichte der neuern Strafgesetzgebung in den verschiedenen Teilen Italiens.

Eine kurze, aber übersichtliche Darstellung des Inhalts des italienischen Strafgesetzbuchs mit erläuternden und kritischen Bemerkungen hat B. Giannelia unter dem Titel: Del nuovo codice penale Italiano (Progetto Zanardelli), Impressioni. Trieste. Stabilimento Artistico Tipografico. G. Caprin, 89 S., veröffentlicht. v. L—t.

26.

Aus dem (II.) Bericht über die Thätigkeit des kriminalistischen Seminars zu Marburg im WS. 1888/89.

Vgl. den (I.) Bericht über das SS. 1888 oben S. 233.

Die Arbeiten des kriminalistischen Seminars wurden im WS. 1888/9 in der gleichen Weise fortgesetzt, wie sie im SS. 1888 begonnen worden waren. Sie umfaßten:

1. Praktische Übungen (wöchentlich 2 Stunden), bestehend aus der teils mündlichen, teils schriftlichen Bearbeitung strafrechtlicher und strafprozessualischer Rechtsfälle (aus der Dochow-v. Lisztschen Sammlung), verbunden mit einem repetitorischen Examinatorium. 14 Teilnehmer. Ergebnisse weniger befriedigend als im vorhergehenden Semester. Die Zahl der eingelieferten schriftlichen Arbeiten war wesentlich geringer.

2. Freie Vorträge der Studierenden über strafrechtliche Fragen mit anschließender Debatte. 10 Teilnehmer. Die Vorträge betrafen: 1. Das Buch von Prins (Brüssel), Criminalité et répression 1886; 2. und 3. die Deliktsobligationen im Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich; 4. das belgische Gesetz vom 31. Mai 1888 über die „bedingte Verurteilung"; 5. die Abhandlung von Köhne (Z IX 282) über Vagabondage und deren Bekämpfung; 6. den Vortrag von Professor Binswanger auf der Kölner Naturforscherversammlung von 1888 über Geistesstörung und Verbrechen (Kritik der Ansichten Lombrosos); 7. den Aufsatz von Professor v. Bar in der „Nation" über St.G.B. § 92 (Fall Geffken). — Ergebnisse (von einem Vortrage abgesehen) sehr befriedigend.

3. Selbständige wissenschaftliche Arbeiten der Teilnehmer. Es beteiligten sich drei Herren. Von den in Angriff genommenen Arbeiten wurde keine im laufenden Semester völlig abgeschlossen; zwei dürften jedoch im SS. 1889 zum Drucke gelangen.

Von den „Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg" wurde ausgegeben Heft 3: Die korrektionelle Nachhaft von R. v. Hippel (124 S.), eine Schrift, welche von der Fachkritik mit ungeteiltem Beifalle begrüßt worden ist. Selbständig

erschienen, aber großenteils im Seminar gearbeitet ist das Buch von D. Herzog: „Rücktritt vom Versuch und thätige Reue". Würzburg. 1889. XII und 292 S.

Die Büchersammlung des Seminars, welche wertvolle Schenkungen von außerdeutschen Regierungen (Holland, Belgien, Italien, Norwegen), sowie von Privaten zu verzeichnen hatte, stieg von 2443 auf 2771 Nummern (darunter eine größere Zahl mehrbändiger Werke, Zeitschriften usw.).

Im Lesezimmer des Seminars liegen folgende Zeitschriften und fortlaufende andre Veröffentlichungen auf:

1. Archiv für Strafrecht. 2. Gerichtssaal. 3. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. 4. Zeitschrift für Schweizer Strafrecht. 5. Tijdschrift voor Strafrecht. 6. Rivista penale. 7. Blätter für Gefängniskunde. 8. Vereinshefte des nordwestdeutschen Gefängnisvereins. 9. Jahresberichte der rheinisch-westfälischen Gefängnis-Gesellschaft. 10. Reports of the Howard Association. 11. Bulletin de la commission pénitentiaire Internationale. 12. Bulletin de la société générale des prisons. 13. International Record of Charities and Correction. 14. Rivista di discipline carcerarie. 15. Ortloff, Gerichtlich medizinische Fälle. 16. Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales. 17. Archivio di psichiatria, antropologia criminale scienze penali. 18. Revista de antropologia criminale. 19. Internationales Kriminal-Polizeiblatt. 20. Abhandlungen des kriminalistischen Seminars zu Marburg. 21. Verhandlungen des deutschen Juristentages. 22. Juristische Blätter. 23. Zeitschrift der Savigny-Stiftung. 24. Zentralblatt für Rechtswissenschaft. 25. Archiv für öffentliches Recht. 26. Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart. 27. Kritische Vierteljahrsschrift. 28. Zeitschrift für Zivilprozeß. 29. Studi Senesi. 30. Revue de droit international. 31. Bulletin de la société de législation comparée. 32. The Law Quarterly Review. 33. Rechtsgeleerd Magazijn. 24. Zeitschrift des Berner Juristenvereins. 35. Tidsskrift for Retsvidenskab. 36. Bayrische Entscheidungen in Strafsachen. 37. Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. 38. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. 39. Deutsches Reichsgesetzblatt. 40. Österreichisches Reichsgesetzblatt. 41. Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung.

Die Benutzung der Zeitschriften durch die Studierenden war im allgemeinen eine durchaus unbedeutende.

27.

Internationale kriminalistische Vereinigung.

Der geschäftsführende Ausschuß der Vereinigung hat in seiner Sitzung vom 16. April d. J. die Herausgabe eines in zwangslosen Heften erscheinenden Vereinsblattes beschlossen. Da die einzelnen Hefte nicht nur an die Mitglieder der Vereinigung verschickt, sondern auch als unentgeltliche Beilage den entsprechenden Lieferungen unsrer Zeitschrift beigegeben werden, wird diese in Zukunft besondere Mitteilungen über die Thätigkeit der Vereinigung nicht mehr bringen.

28.

Kriminalpolitische Aufgaben.

Von Professor v. Liszt in Marburg.

Fortsetzung.

(Vgl. oben Seite 498.)

V. Die kurzzeitige Freiheitsstrafe.

Wollen wir das Strafensystem eines Landes kennen lernen, so genügt es nicht, daß wir die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs über die Strafarten in Augenschein nehmen. Entscheidend für das Ergebnis der Untersuchung ist nur die thatsächliche Anwendung der im Gesetze vorgesehenen Strafmittel. Über die Handhabung des Gesetzes durch die Gerichte aber belehrt uns die Kriminalstatistik.

Wenn ich es im folgenden unternehme, gestützt auf die Zahlenreihen der Reichskriminalstatistik, den ziffermäßigen Nachweis für die fast ausschließliche Herrschaft der kurzzeitigen Freiheitsstrafe in der deutschen Strafrechtspflege zu erbringen, so kann es sich für mich nur um die möglichste Verbreitung einer feststehenden, jedermann zugänglichen Thatsache, nicht um die Geltendmachung neuer und selbständiger Beobachtungen handeln. Dürfte die Kenntnis der einfachsten kriminalstatistischen Thatsachen, wie man es wohl zu erwarten berechtigt wäre, in Fachkreisen vorausgesetzt werden, so könnte ich mir und meinen Lesern die folgenden Ausführungen sparen. Man wird es mir aber kaum verübeln können, wenn ich meine bescheidenen Zweifel hege.

Auch das möchte ich ausdrücklich betonen, daß es mir fern liegt, gegen irgend jemanden, sei es den Gesetzgeber, sei es den

Richter, an dieser Stelle Vorwürfe zu erheben. Als unser Reichsstrafgesetzbuch entworfen und beraten wurde, da ging das allgemeine, von den Stimmführern der Wissenschaft getragene Verlangen nach möglichster Beseitigung oder doch Herabsetzung der Mindestmaße für Strafarten und Strafrahmen, nach möglichster Erweiterung des Spielraums für das freie richterliche Ermessen. Der Gesetzgeber ist dem Zuge der Zeit gefolgt, als er seine weiten, nach unten zu meist unbegrenzten Strafrahmen aufstellte, das Mindestmaß der Zuchthausstrafe herabsetzte und die „mildernden Umstände“ dem preußischen Recht entlehnte. Zu schöpferischen Gedanken, zu kritischer Prüfung hatte man damals keine Zeit. Die viel beklagte und getadelte Milde unsrer Strafrichter aber, ihre Scheu, über das Mindestmaß hinauszugehen, hat ihren tiefsten Grund in der schon oben (S. 490) betonten Thatsache, daß die Aufgabe der Strafzumessung, wie die „vergeltende“ Gerechtigkeit sie stellt, eine unlösliche ist und bleiben muß. Es mag auch, wie Aschrott Z IX 10 betont, die Überzeugung von der gänzlichen Wirkungslosigkeit unsrer kostspieligen Freiheitsstrafen nicht ganz ohne Einfluß auf die Entscheidungen der Strafgerichte geblieben sein.[1])

Lassen wir also die Ziffern sprechen. Dem V. Bande der Reichskriminalstatistik entnehme ich die nachstehende Tabelle.

---

[1]) Dennoch kann ich es mir nicht versagen, an zwei ebensosehr bekannte wie wenig berücksichtigte Äußerungen des damaligen Justizministers Dr. Leonhardt zu erinnern. Ich meine einmal die Ministerialverfügung vom 12. Januar 1874 (Justizministerialblatt S. 31), in welcher der Minister darauf hinweist, daß nicht ohne Grund eine ungerechtfertigte Milde in der Bestrafung Schuldiger als eine der ganzen bürgerlichen Gesellschaft drohende Gefahr empfunden werde, und daß es nicht mit den Absichten des deutschen St.G.B. im Einklange stehe, wenn bei Ausmessung der Strafe von der untern Grenze des Strafrahmens ausgegangen und diese nur da überschritten werde, wo bestimmte Straferhöhungsgründe vorliegen. Und weiter erinnere ich an die Worte des Ministers in der Sitzung des Reichstags vom 3 September 1875: „Die Frage, ob das St.G.B. sich bewährt habe, kann in dieser Allgemeinheit nicht bejaht werden.... Im guten Vertrauen auf die Rechtssitte und das Rechtsbewußtsein im Volke hat der Gesetzgeber gewagt, Vorschriften zu geben, welche die Möglichkeit schweren Mißbrauches mit sich führen, ja mit sich führen müssen. Die Möglichkeit ist zur Wirklichkeit geworden. . . . Und das St G.B. hat sich nicht als ein Gesetz erwiesen, welches gegenuber den in den betreffenden Richtungen hervorgetretenen strafbaren oder doch strafwürdigen Handlungen die erforderliche Repression gewährt.“

Tabelle VII.

(Nach der Reichskriminalstatistik.)

Verhältnismäßige Häufigkeit der Anwendung der verschiedenen Strafarten.

Von je 100 überhaupt Verurteilten wurden verurteilt zu:	1882	1883	1884	1885	1886
Todesstrafe	0,03	0,03	0,02	0,02	0,02
Zuchthausstrafe	4,07	3,74	3,48	3,36	3,22
Gefängnisstrafe	69,13	68,00	66,89	65,72	64,65
Festungshaft	0,03	0,05	0,05	0,05	0,02
Haft	0,44	0,44	0,42	0,37	0,37
Geldstrafe	25,33	26,70	28,10	29,36	30,58
Verweis	0,97	1,04	1,04	1,12	1,14
Prozentsatz der Verurteilten, gegen welche erkannt ist auf:					
Verlust der bürgerl. Ehrenrechte	6,21	5,78	5,47	5,30	4,93
Zulässigkeit von Polizeiaufsicht	2,50	2,21	2,16	2,09	1,90

Die Tabelle beweist, daß Gefängnisstrafe und Geldstrafe zusammen etwa 95 % aller Strafurteile ausmachen, daß auf alle übrigen Strafarten zusammen nur etwa 5 %, auf Zuchthaus allein zwischen 3 und 4 %, auf Gefängnisstrafe allein dagegen zwischen 64 und 70 % entfallen. Beachtenswert wäre noch, daß von 1882 bis 1886 die Anwendung von Zuchthaus und Gefängnisstrafe in ununterbrochenem Sinken, die der Geldstrafe sowie des Verweises dagegen in ebenso ununterbrochenem Steigen begriffen ist. Auch die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und die Zulassung von Polizeiaufsicht ist von Jahr zu Jahr seltener geworden.

Die Rolle, welche das Zuchthaus in unsrer Strafrechtspflege spielt, ist mithin eine gänzlich untergeordnete. Ich werde aus diesem wie aus andern Gründen diese Strafart zunächst außer Betracht lassen und betone hier nur, daß die Strafen bis zu fünf Jahren etwa 87 %, die von fünf Jahren und darüber etwa 13 % aller Verurteilungen zu Zuchthaus ausmachen, sowie daß die durchschnittliche Dauer des Zuchthauses etwas über zwei und ein halbes Jahr beträgt.

Dagegen möchte ich einen Augenblick bei der Gefängnisstrafe verweilen. Ihr gesetzliches Mindestmaß beträgt bekanntlich einen Tag, ihr Höchstmaß fünf Jahr, ihr gesetzlicher Durchschnitt mithin zwei und ein halbes Jahr.

Von je 100 im Jahre 1886 zu Gefängnis Verurteilten waren aber verurteilt nach

Tabelle VIII.

zu zwei Jahren und mehr	0,97	20,09	4,00
zu 1 bis 2 Jahren	3,03		
zu 3 Monaten bis 1 Jahr	16,09		96,00
zu 1 bis 3 Monaten	15,43	79,91	
zu 8 Tagen bis 1 Monat	28,11		
zu 4 Tagen bis 8 Tagen	16,94		
zu weniger als 4 Tagen	19,43		
	100,00	100,00	100,00

Die Zahlen der Vorjahre zeigen keine wesentliche Abweichung.

Unter 100 zu Gefängnis Verurteilten werden also etwa 80 % oder vier Fünftel zu einer Freiheitsstrafe unter 3 Monaten, etwa 20 % oder ein Fünftel zu einer Freiheitsstrafe von drei Monaten und mehr verurteilt. Dabei beachte man, daß alle gerade auf drei Monate, nicht mehr und nicht weniger, lautenden Erkenntnisse in jenen 20 % bereits mitgezählt sind. Es bleibt ferner die Zahl derjenigen Fälle, in welchen auf Gefängnis von drei Monaten und darüber erkannt wurde, nur wenig zurück hinter der Zahl der Verurteilungen zu einem, zwei oder drei Tagen Gefängnis. In etwa dem fünften Teil aller Fälle erreicht die Gefängnisstrafe nicht einmal die Dauer von vier Tagen; in mehr als einem Drittel aller Fälle nicht die Dauer von acht Tagen. Nur in vier Fällen von hundert wurde auf Gefängnis von einem Jahr und darüber, in 96 Fällen dagegen auf Gefängnis unter einem Jahre erkannt. Es kann uns demnach auch nicht wunder nehmen, wenn die thatsächliche Durchschnittsdauer der Gefängnisstrafe statt 30 Monaten deren zwei beträgt, hinter dem gesetzlichen Durchschnitt also um zwei Jahre und vier Monate zurückbleibt.

Die folgende Übersicht zeigt uns die Strenge der Gerichte in der Anwendung der Gefängnisstrafe auf einzelne Delikte.

Tabelle IX. (Siehe Bemerkung zu Tabelle I, S. 477.)

Die durchschnittliche Dauer der erkannten Gefängnisstrafe betrug im Jahre 1886:

bei Gewalt und Drohungen gegen Beamte .	45	Tage
bei Hausfriedensbruch	13	„
bei Beleidigung	18	„
bei einfacher Körperverletzung	25	„
bei gefährlicher „	75	„
bei Nötigung und Bedrohung	24	„
bei einfachem Diebstahl	23	„
bei Unterschlagung	32	„
bei einfacher Hehlerei	39	„
bei Betrug	48	„
bei Sachbeschädigung	25	„

Diese Übersicht gäbe zu mancherlei Bemerkungen Anlaß. Sie zeigt vor allem, daß Höchst- wie Mindestmaß der gesetzlichen Strafdrohungen von sehr untergeordnetem Einfluß auf die thatsächlich erkannte Strafe ist. So beträgt das Höchstmaß der gegen Sachbeschädigung an zweiter Stelle neben Geldstrafe angedrohten Gefängnisstrafe zwei Jahre, das Höchstmaß derselben bei Diebstahl, wo sie als einzige Strafe verhängt wird, fünf Jahre; der thatsächliche Durchschnitt dagegen ist dort um zwei Tage höher als hier. Bei der Unterschlagung, welche nach den gesetzlichen Strafdrohungen dem Diebstahl gegenüber als das mildere Delikt erscheint, ist die thatsächlich erkannte Freiheitsstrafe wesentlich härter als bei diesem. Der Betrug wird mehr als doppelt so streng gestraft wie der Diebstahl, obwohl die Strafrahmen der Gesetzgebung dazu keinen Anlaß bieten. Bei der gefährlichen Körperverletzung erhebt sich die durchschnittliche Dauer der Gefängnisstrafe nur um 15 Tage über das gesetzliche Mindestmaß.

Sehen wir noch etwas näher zu. Der einfache Diebstahl wird nach St.G.B. § 242 mit Gefängnis von einem Tage bis zu fünf Jahren bestraft. Von je 100 im Jahre 1886 (die Zahlen der Vorjahre weichen wenig ab) wegen einfachen Diebstahls Verurteilten kamen fast 4 mit dem Verweis, mehr als ein Drittel (35,62) mit Gefängnis von einem, zwei oder drei Tagen davon; fast 90 erhielten Gefängnis von weniger als drei Monaten, nicht ganz 6 Gefängnis von drei Monaten bis zu einem Jahre. Nicht einmal

ein ganzes Prozent der sämtlichen Verurteilten wurde mit Gefängnis von einem Jahre und darüber bestraft. Der Strafrahmen für einfachen Diebstahl ist mithin von unsrer Rechtsprechung von fünf Jahren auf ein Jahr im Höchstmaß, der Durchschnitt von 30 Monaten auf etwa drei Wochen herabgesetzt worden!

Dieselbe Erscheinung wiederholt sich bei allen übrigen Vergehen, sowie bei einem großen Teile der Verbrechen. Das Reichsjustizamt hat in jedem einzelnen Bande der Reichskriminalstatistik auf sie hingewiesen: ohne jeden Erfolg. Die Strafrahmen unsres Reichsstrafgesetzbuchs stehen auf dem Papiere, die Rechtsprechung hat für ihren Bedarf sich andre zurechtgelegt. Die nach Tagen und Wochen berechnete Freiheitsstrafe beherrscht unsre gesamte Strafrechtspflege.

Und man beachte es wohl: Unsre Zahlen beruhen ausschließlich auf der Reichskriminalstatistik. Diese aber umfaßt nur diejenigen Verurteilungen, welche wegen Verbrechen oder Vergehen gegen Reichsgesetze ergangen sind, also, wie wir oben S. 483 gesehen haben, nur ein Fünftel bis ein Viertel der sämtlichen von deutschen Gerichten erlassenen Strafurteile. Unberücksicht geblieben ist insbesondere die ganze große Gruppe der Übertretungen, welche naturgemäß mit den kleinsten Geld- oder Freiheitsstrafen belegt werden. Die Strafe der Haft spielt demnach in der Reichskriminalstatistik nur eine ganz zufällige Rolle. Wir haben mithin die Vorherrschaft der kurzzeitigen Freiheitsstrafe nachgewiesen, ohne die wichtigste und häufigste der kurzzeitigen Freiheitsstrafen, die Haft, irgendwie zu berücksichtigen.

Dazu tritt noch eine weitere Erwägung. Auch die Geldstrafe führt in den meisten Fällen auf dem Wege der Strafumwandlung mittelbar wieder zu kurzzeitigen Freiheitsstrafen.

Ich glaube nicht, daß jemand es wagen wird, angesichts dieser Thatsachen mir zu widersprechen, wenn ich die Behauptung aufstelle: **unsre gesamte heutige Strafrechtspflege beruht fast ausschließlich auf der kurzzeitigen Freiheitsstrafe.** Daraus ergibt sich unmittelbar der weitere Schluß: **wenn die kurzzeitige Freiheitsstrafe nichts taugt, ist unsre ganze heutige Strafrechtspflege nichts wert.**

Daß aber die kurzzeitige Freiheitsstrafe an und für sich wie ganz besonders bei der gegenwärtigen Einrichtung der kleinen Ge-

fängnisse nichts taugt, darüber sind heute wohl alle Einsichtigen einer und derselben Ansicht. Von einigen Tagen oder Wochen Haft oder Gefängnis wird wohl niemand eine nachhaltige bessernde Einwirkung auf den Sträfling erwarten. Um aber die kurzzeitige Freiheitsstrafe abschreckend zu gestalten, bedarf es einer ganz andern Einrichtung unsrer kleinen Gefängnisse, als wir sie heute vorfinden, vor allem einer strengen Durchführung des Arbeitszwanges, der ja mit unsrer deutschen Haftstrafe nur ausnahmsweise (und auch hier meist nur auf dem Papiere) verbunden ist. In unsern heutigen kleinen Gerichtsgefängnissen finden wir alle die Mängel wieder, welche die alten Zuchthäuser zu Brutstätten des Lasters, zu Hochschulen des Verbrechens gemacht haben: in denselben ungenügenden, bald stark, bald schwach belegten Räumen hausen miteinander alte und junge Sträflinge, hartgesottene Sünder und schüchterne Anfänger auf der Bahn des Verbrechens, ohne genügende Aufsicht, teilweise ohne Beschäftigung, ohne Unterricht und Seelsorge. Nur die harte ernste Zucht der alten Häuser fehlt. Für den Gewohnheitsverbrecher hat das Gefängnis keine abschreckende Kraft; den Gelegenheitsverbrecher, besonders das zum ersten Male sich verfehlende Weib, richtet es sittlich zu Grunde. Die kurzzeitige Freiheitsstrafe ist nicht nur nutzlos: sie schädigt die Rechtsordnung schwerer, als die völlige Straflosigkeit der Verbrecher es zu thun im stande wäre.

Diese Thatsache ist längst bekannt. Auch hat es an Vorschlägen nicht gefehlt, die kurzzeitige Freiheitsstrafe unsres heutigen Rechts zu beseitigen oder doch zu beschränken. Dennoch ist die Gesetzgebung der meisten Länder, insbesondere auch die des Deutschen Reiches, auf ihrem alten Standpunkte stehen geblieben.

Es ist daher leider nicht ganz überflüssig, einige Zeugnisse für die Wertlosigkeit der kurzzeitigen Freiheitsstrafe zu sammeln. Die Zahl derselben ließe sich leicht vermehren. Aber Vollständigkeit des Materials ist es gar nicht, was ich anstrebe. Mir genügt es, wenn es mir gelingt, die dringende Notwendigkeit einer Umgestaltung unsrer Strafgesetzgebung durch die Ausführungen einzelner berufener Gewährsmänner nachzuweisen. Wenn meine Leser finden sollten, daß ich nur längst Gekanntes wiederhole, so würde der damit ausgesprochene Tadel seine eigentliche Spitze wohl nicht gegen mich richten. Solange der „Kreuzzug gegen die kurzzeitige Freiheitsstrafe“ nicht zum Ziele geführt hat, ist es kein überflüssiges Beginnen, das Kreuz zu predigen.

Schon im Jahre 1803 hat v. Arnim in seinen Bruchstücken über Verbrechen und Strafen (I, 95) die Worte gesprochen:

„Jetzt sind unsre Aufbewahrungs- und Strafgefängnisse nichts anders als Verführungspepinieren, das weiß ein jeder; und jenes (die Belassung derselben in diesem Zustande) hieße also nichts anders, als daß man die Verbrecher erst in den Aufbewahrungs- und Strafgefängnissen noch schlimmer werden lassen wollte, um sie demnächst in den Besserungsanstalten zu bessern, und sogar moralisch zu bessern.“

Seither sind 86 Jahre ins Land gezogen. Aber jenes Wort von den „Verführungspepinieren“ ist nicht alt geworden. Wollte man jenen Satz anführen, ohne den Verfasser zu nennen — man würde wohl ohne weiters auf einen heutigen Gefängnisdirektor als seinen Urheber schließen können.

Denn gerade in den Kreisen der preußischen Gefängnispraktiker ist man sich längst klar über die Nutzlosigkeit der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, über die entsittlichende Wirkung unsrer kleinen Gerichtsgefängnisse. Mir sind diese Stimmen von ganz besonderm Wert. Ihnen gegenüber muß mancher Einwurf, mancher Vorwurf verstummen, der dem preußischen Rechtslehrer nicht erspart zu werden pflegt, sobald er kritische Streifzüge ins heilige Land der Strafrechtspflege unternimmt.

Valentin, damals Strafanstaltsdirektor zu Wartenberg in Ostpreußen, sagte im Jahre 1869 (Das Verbrechertum im preußischen Staat S. 63 f.): „Man hört oft die Zuchthäuser, in denen die Kollektivhaft vollstreckt wird, „Brutstätten des Lasters“ nennen. Ohne die Berechtigung dieses Epithetons absolut in Abrede stellen zu wollen, darf ich doch behaupten, daß diese Bezeichnung den Gerichtsgefängnissen in einem viel höhern Maße gebührt. . . . Ich glaube die Behauptung aufstellen zu dürfen, daß die Art und Weise, wie die Gefängnisstrafe zur Vollstreckung kommt, ein neues und wahrlich nicht unerhebliches Moment des Notstandes bildet, der einen hervorragenden Anteil an der Bildung und Ausdehnung des Gewohnheitsverbrechertums ausübt.“

Noch kräftiger hat sich ungefähr um dieselbe Zeit ein andrer preußischer Gefängnisdirektor geäußert. Man lese die Schilderung, welche Krohne 1868 in seiner Denkschrift über „die Organisation des Gefängniswesens mit besonderer Beziehung auf die kleinen Gefängnisse für Untersuchungs- und kurzzeitige Strafgefangene“ mit der ihm eigentümlichen Anschaulichkeit unterworfen hat:

„Gearbeitet wird in diesen Gefängnissen fast gar nicht, höchstens etwas Kartoffelschälen für die Küche, Waschen fürs Haus und im günstigsten Falle Arbeiten in des Gefangenwärters Garten, wobei es denn auch vorgekommen sein soll, daß er sie ganz gemütlich mit auf seinen Acker nimmt, was so lange gut geht, bis gelegentlich ein Gefangener entläuft. Wenn nun aber gar die Gefangenen bei den Bürgern der Stadt in Tagelohn gehen zum Holzspalten und Gartenarbeiten, und abends ins Gefängnis zurückkehren mit Tabak, selbst Branntwein, den sie erbettelt oder gestohlen, wenn dann abends in den gemeinschaftlichen Räumen Tabak geraucht, Karten gespielt, selbst Branntwein getrunken wird, wo ist da die Grenze zwischen Strafe und Farce? .... Das sind denn doch Zustände ...., die mit einer vernünftigen Rechtspflege und einem geordneten Strafvollzug unvereinbar sind. Diese Zustände finden sich nicht vereinzelt in diesem oder jenem Lande, das ist der Durchschnittszustand der kleinen Gefängnisse in Deutschland, wie die auf eingezogenen Erkundigungen beruhenden Mitteilungen von d'Alinge zur Genüge beweisen; sie finden sich in großen Staaten so gut wie in kleinen, im Norden und Süden, im Osten und Westen. Was hilft es denn nun, die größern Gefängnisse zu reformieren, wenn die kleinern Gefängnisse den Weg zu neuen Verbrechen und zu den Zuchthäusern bahnen?"

Man vergleiche damit die Ausführungen in der Statistik der unter dem Ministerium des Innern stehenden Strafanstalten, Jahrgang 1872 bis 1874: sie beweisen, daß man an dieser Stelle die Ansicht Krohnes vollinhaltlich teilt. Es ist das preußische Ministerium des Innern, welches das Verdammungsurteil Krohnes unterschreibt!

Aber vielleicht ist es anders und besser geworden seit der Gründung des Deutschen Reichs?

Ich beziehe mich wieder auf Krohne. In dem Werke: „Grundsätze für den Bau und die Einrichtung von Zellengefängnissen (Beschlüsse der Kommission, welche in der Versammlung des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten zu Wien am 20. September 1883 zur Ausarbeitung dieser Normativbedingungen niedergesetzt wurde", 1885) sagt Krohne S. 40:

„Zunächst wurden in den Vorbesprechungen all die langjährigen und von den verschiedensten Seiten vorgebrachten Klagen über den mangelhaften Strafvollzug in den kleinen Ge-

fängnissen hervorgehoben. Es wurde darauf hingewiesen, daß von einer ernsten, irgend welchen nachhaltigen Eindruck machenden Strafe in den kleinen Gefängnissen keine Rede sei, daß die Strafe in den kleinen Gefängnissen, statt durch Besserung oder Abschreckung von neuen Verbrechen abzuhalten, meist zu neuen Verbrechen erziehe; statt Respekt vor dem Strafgesetze oder der Strafjustiz einzuflößen, dieselbe in den Augen der Gesetzesverletzer herabsetze, um nicht einen härtern Ausdruck zu gebrauchen. Es wurde geltend gemacht, daß alle Verbesserungen an den großen Gefängnissen, in welche der fertige Verbrecher eingeliefert wird, nutzlos sind, solange noch der werdende Verbrecher seine erste, meist kurze Strafe in den kleinen Gefängnissen verbüßt. Aus diesen Gründen würde es das richtigste sein, auf die Beseitigung der kleinen Gefängnisse wenigstens als Strafgefängnisse mit allen zu Gebote stehenden Mitteln zu dringen, weil auch bei einer vollständigen Umgestaltung derselben höchstens einige der ärgerlichsten und anstößigsten Übelstände sich würden beseitigen, ein planmäßiger und wirksamer Strafvollzug in denselben aber niemals würde ermöglichen lassen."[2])

v. Arnims Buch war das letzte deutsche Werk über Kriminalpolitik. Die Zeit war angebrochen, wo die spekulative Philosophie mit der historischen Schule auf allen Gebieten der Geisteswissenschaft um die Herrschaft rang. Das Strafrecht verfiel der Metaphysik und blieb ihr verfallen, auch als fast überall sonst ihre Herrschaft gebrochen war. Noch heute steckt uns Kriminalisten die Hegelsche Philosophie von der Schule her in allen Gliedern. Mühsam erhob sich neben der Spekulation, gestützt auf das Reichsrecht, eine positiv-dogmatische Richtung. Ihr verdanken wir die scharfe Begriffsbildung, die Entwicklung der allgemeinen Lehren. Für die Kriminalpolitik aber hatte die deutsche Wissenschaft kein Herz. Ruhig ließ sie die einseitig humanitären Freunde der Gefängnisverbesserung gewähren.

Wenn heute der Kampf gegen die kurzzeitige Freiheitsstrafe auf der ganzen Linie entbrannt ist, so verdanken wir dies einerseits den Anregungen französischer Schriftsteller, anderseits dem Mißbehagen unsrer deutschen Praktiker.

---

[2]) Man vergl. auch Krohne, Lehrbuch der Gefängniskunde 1889, insbesondere § 44.

Unter den Franzosen hat sich ganz besondere Verdienste Bonneville de Marsangy durch seinen fortgesetzten Kampf gegen die kurzzeitige Freiheitsstrafe erworben. In seinem großen und bedeutsamen kriminalpolitischen Werke: De l'amélioration de la loi criminelle, en vue d'une justice plus prompte, plus efficace, plus généreuse et plus moralisante, 1864, finden wir fast alle diejenigen Maßregeln zur Beschränkung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe besprochen, welche noch heute den Gegenstand unsrer Erörterungen bilden: bedingte Entlassung, Friedensbürgschaft, Strafarbeit ohne Einsperrung, richterlichen Verweis, Umgestaltung der Geldstrafe usw. Bis auf den heutigen Tag ist Bonneville de Marsangy nicht müde geworden, seine Vorschläge in Wort und Schrift zu vertreten (vgl. Bulletin de la société générale des prisons XI 311).

Bonnevile de Marsangy hat einen großen und bleibenden Einfluß auf v. Holtzendorff gewonnen. Schon 1864 besprach dieser in seiner Allgemeinen deutschen Strafrechtszeitung IV 642 eingehend und mit lebhafter Zustimmung die Vorschläge Bonneville de Marsangys. Seither hat er, unermüdlicher als ein andrer, bis an sein Lebensende die Forderungen einer einsichtigen, aber maßvollen Kriminalpolitik vertreten, den Mißbrauch der kurzzeitigen Freiheitsstrafe und die Übertreibungen der Zellenhaft bekämpft, Vorschläge zur Verbesserung der Strafgesetzgebung gemacht. Seinen letzten Lebensjahren entstammen die kleine Abhandlung im Gerichtssaal XXXIX 1: „Die Richtungen des Strafvollzugs und der gegenwärtige Stand der sachverständigen Meinungen", sowie die beachtenswerten Ausführungen im Handbuche des Gefängniswesens I 432.

In seinen kriminalpolitischen Anregungen und Bestrebungen liegt v. Holtzendorffs bleibendes Verdienst; es wird dadurch nicht geschmälert, daß die orthodoxe Schulphilosophie sie ihm als Verirrungen auslegte und nachtrug.

Unter den deutschen Praktikern ragt Illing hervor als unerschrockener Rufer im Streite. Er hat es sich nicht verdrießen lassen, bei jeder Gelegenheit auf die Häufigkeit wie auf die Verderblichkeit der kurzzeitigen Freiheitsstrafe hinzuweisen.[3]) In den Ausführungen zur Statistik der unter dem Ministerium des Innern stehenden An-

[3]) Vgl. z. B. Blätter für Gefängniskunde XV 87, XXII 148.

stalten ist er wiederholt auf die Frage eingegangen, seine Behauptungen auf unwiderlegliche Zahlenreihen stützend. Auf den Versammlungen des Vereins der deutschen Strafanstaltsbeamten hat er seine Stimme erhoben, um die Milde unsres Gesetzbuchs und die noch größere Milde unsrer Gerichte dem Verbrechertum gegenüber zu betonen, eine Milde, welche der Gesellschaft, den Nichtverbrechern, gegenüber als eine beklagenswerte Härte erscheint. In seiner Abhandlung über „die Zahlen der Kriminalität in Preußen für 1854 bis 1884" (Zeitschrift des Königlich preußischen statistischen Bureaus 1885 S. 73) hat er neue Thatsachen gesammelt und die alten zusammengestellt, um in der Kurzzeitigkeit der Strafen und in der Art des Strafvollzuges die beiden Übelstände nachzuweisen, welche vornehmlich der Vermehrung der Delikte und der Rückfälle Vorschub leisten.

Und Illing, ich betone es, urteilt nicht vom grünen Tisch weg, wie man uns „Professoren" das vorwirft, sondern heraus aus der Fülle der Erfahrungen, die er in jahrelanger Thätigkeit gesammelt, geprüft und immer wieder geprüft hat.

Aber gar mancher andre Name ließe sich anführen. Medem und Mittelstädt, Strosser und Sichart, Schmölder und Fulda, Aschrott und Köhne, von den Theoretikern Sontag und Lammasch, der Irrenarzt Kraepelin[4]) — mögen sie in ihren einzelnen positiven Vorschlägen noch so sehr voneinander abweichen, sie sind doch einverstanden über die Notwendigkeit einer

---

[4]) Medem: Über Strafzumessung und Strafmaß, Gerichtssaal XXVI 590 (1874). Entwurf eines Gesetzes betreffend den Vollzug der Freiheitsstrafen, Z VII 135. Das Problem der Strafzumessung, Gerichtssaal XL 161.

Mittelstädt: Gegen die Freiheitsstrafe 1879 und für und wider die Freiheitsstrafen Z II 419.

Strosser: Blätter für Gefängniskunde XXI 145.

Sichart: Die Rückfälligkeit der Verbrecher, 1881 (S. 42, 71).

Fulda: Die Gefängnisverbesserung und der Strafvollzug im Deutschen Reich, 1880. Das Verbrechertum. Drei Vorträge, 1883.

Schmölder: Die Strafen des deutschen St.G.B. und deren Vollzug, 1885. Die Freiheitsstrafen und die Besserungstheorie. Preußische Jahrbücher LVIII 456.

Aschrott: Zur Reform des deutschen Strafen- und Gefängniswesens Z IX 1.

Köhne: Die Reform der deutschen Strafvollstreckung. Deutsches Wochenblatt, 25. April 1888.

Sontag: Beiträge zur Lehre von der Strafe Z II 515.

Lammasch: Über Zwecke und Mittel der Strafe Z IX 449.

Kraepelin: Abschaffung des Strafmaßes, 1880.

gründlichen Umgestaltung unsrer gegenwärtigen, durch die fast ausschließliche Verwendung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe gekennzeichneten Strafrechtspflege; sie sind einig in der Überzeugung, daß die kurzzeitige Freiheitsstrafe schädlicher wirkt als die völlige Straflosigkeit des Verbrechens, daß wir in unsern kleinen Gerichtsgefängnissen auf Staatskosten Schulen des Verbrechens unterhalten, daß eine der Hauptursachen der Rückfälligkeit in unserm Strafensystem zu suchen ist.

Eine Strafe, die das Verbrechen fördert: das ist die letzte und reifste Frucht der „vergeltenden Gerechtigkeit"!

Und wie viele Abhandlungen und Aufsätze in Zeitungen und Zeitschriften, wie viele Reden in Vertretungskörpern und Vereinsversammlungen ließen sich noch anreihen, wenn es darauf ankäme, nicht nur ein Stimmungsbild zu geben, sondern das vollständige Material zu beschaffen!

Selbst Heinze hat in das Album des Römer Gefängniskongresses 1885 den zweifelnden Ausspruch eingetragen:

„Die Freiheitsstrafe in der Gestalt der Einsperrung ist weit davon entfernt, eine dem Wesen der Strafe vollkommen entsprechende Maßregel zu sein; ihre Beibehaltung ist nur zu rechtfertigen durch den Mangel eines geeigneten Strafmittels."

Fast scheint es überflüssig, darauf hinzuweisen, daß auch außerhalb Deutschlands dieselbe Erscheinung sich zeigt: die fast ausschließliche Verwendung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, die verderbliche Wirkung derselben, die steigende Erbitterung gegen dieses ungeeignete Strafmittel, das wachsende, aber noch unsichere Bemühen, etwas andres an ihre Stelle zu setzen.

Auch hier kann es mir, und mehr noch als für das Deutsche Reich, nur darauf ankommen, auf gut Glück einige Schriftsteller herauszugreifen. Die Sammlung des Materials liegt auch hier weder in meiner Aufgabe noch in meiner Absicht.

Beginnen wir mit Frankreich.

Der Zustand der kleinen französischen Gefängnisse kann als bekannt vorausgesetzt werden. Es wird uns nicht überraschen, wenn wir in dem oben erwähnten Album den drastischen Ausspruch Lacassagnes finden: A notre époque la justice flétrit, la prison corrompt et les sociétés ont les criminels qu'elles méritent.

Und in demselben Album schreibt A. Ribot:

„In meinen Augen gibt es nichts Barbarischeres als den

Mißbrauch der Gefängnisstrafe in den Fällen leichter Vergehungen. Ich bin der Ansicht, daß der Richter die Machtvollkommenheit haben muß, der Gefängnisstrafe einige Tage der Arbeitsleistung oder je nach der Natur der Umstände einen einfachen Verweis zu substituieren. Man wird in Zukunft erstaunt sein, daß eine so einfache und notwendige Reform Gegenstand langwährender Diskussion sein konnte."

In Garrauds und Lacassagnes Archives de l'anthropologie criminelle III 555 äußert sich Emile Gautier auf Grund eigner Anschauungen über die französischen Gesetze dahin:

„En verité, la prison, telle quelle est organisée, est un véritable cloaque épanchant dans la société, un flot continu de purulence et de germes de contagion physiologique et morale. Elle empoisonne, abrutit, déprime et corrompt. C'est à la fois une fabrique de phthisiques, de fous et de criminels."

Und im selben Sinne, wenn auch weniger drastisch, sagt Fernand Desportes La réforme pénitentiaire en Suède, 1882, S. 20:[5])

„Les petites prisons sont, en général, la pépinière des maisons centrales. Les malfaiteurs y font leur première étape; ils s'y affermissent dans leurs mauvais dessins; ils y forment de coupables relations; ils y acquièrent une expérience funeste; entrés dans ces établissements pour quelque délit peu grave, ils en sortent souvent capables des plus grands forfaits."

Der Verfasser hebt (S. 15) rühmend hervor, daß der schwedische Gesetzgeber im allgemeinen die kurzzeitige Freiheitsstrafe und die wiederholten Verurteilungen nicht zugelassen habe: „il en comprend les déplorables effets, effets que, chez nous, tous les criminalistes, signalent et déplorent, tandisque les tribunaux semblent prendre à tâche d'en multiplier la cause."

In Italien sind die Anhänger der verschiedensten Richtungen über die Verwerflichkeit der kurzzeitigen Freiheitsstrafe einig.

[5]) Vgl. unter vielen andern auch Labroquère: Bulletin XII 56. Die Milde der französischen Gerichte ergibt sich aus den Tabellen der Kriminalstatistik und ist von den Großsiegelbewahrern wiederholt, aber vergeblich, gerügt worden.

Lucchini, Beltrani-Scalia, Lombroso, Ferri, Garofalo, Alimena begegnen sich hier in demselben Urteile.

Aber liegt dieser Mißerfolg der kurzzeitigen Freiheitsstrafe nicht vielleicht nur in der schlechten Einrichtung der kleinen Gefängnisse? Haben nicht vielleicht doch die unerschütterlichen Anhänger des Zellensystems recht, wenn sie von der strengen Durchführung der Einzelhaft die Beseitigung aller Mißstände erwarten?

Ich will nicht in Abrede stellen, daß durch die Zellenhaft die gegenseitige Verpestung der Gefangenen fast völlig vermieden werden kann. Das ist aber auch alles, was ich zugebe. Eine nach Tagen oder auch nach Wochen bemessene Zellenhaft, mit Arbeit, Beköstigung und ohne Prügel, hat auf verkommene oder verkommende Naturen keine abschreckende Wirkung. Und bessern wird man erst recht nicht in vierzehn Tagen.

Ich glaube auch ferner behaupten zu dürfen, daß eine vollständige Durchführung der Zellenhaft in den kleinen Gefängnissen in Frankreich, Deutschland und anderswo noch lange auf sich warten lassen wird; und ich bin für meine Person sogar der sehr bestimmten Ansicht, daß wir das dazu nötige Geld besser verwerten können.

Daß aber selbst dann, wenn wir die nötigen Millionen flüssig machten, gar nichts gewonnen wäre, daß der Grundmangel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe nicht in der Art ihrer Vollstreckung, sondern eben in ihrer Kurzzeitigkeit gelegen ist, das beweist uns ein Blick auf das Musterland der Zellengefängnisse.

Für Belgien hat Prins wiederholt mit scharfem Tadel auf das Überwiegen der kurzzeitigen Freiheitsstrafen hingewiesen. So in seinem Buche: Criminalité et répression 1886, insbesondere S. 91 ff. und in einer 1888 aus der Revue de Belgique abgedruckten Abhandlung über das später zu erwähnende Gesetz vom 31. Mai 1888 (loi sur la libération conditionnelle et les condamnations conditionnelles) insbesondere S. 10 f. „Ces chiffres," sagt er an der erstangeführten Stelle, „semblent témoigner surtout de la mansuétude du juge. Ils sont, en réalité, la preuve du formidable abus qui, chez nous comme en France, se fait des petites peines."

Denselben Standpunkt hat der belgische Justizminister Le Jeune in der Sitzung des Abgeordnetenhauses vom 9. Mai 1888 mit den Worten eingenommen: „je crois, qu'on peut dire, sans crainte d'être démenti, qu'aujourd'hui l'inefficacité absolue de

l'incarcération, lorsque l'imprisonnement n'est que de courte durée, est péremptoirement démontrée."

Und noch ein paar Stimmen aus einem andern Lande, dessen Einrichtungen uns ebenfalls vielfach als Muster empfohlen worden sind, aus England, wo die „Pönologie", an die bewährtesten Vorbilder anknüpfend, bis zum heutigen Tage zahlreiche und erfahrene Vertreter gefunden hat.

Die Wiederholung kurzer Freiheitsstrafen hat die Howard Association schon 1872 in ihrer dem Londoner Gefängniskongreß überreichten Denkschrift: Defects in the criminal law administration als ein kostspieliges Unrecht gegen die Steuerzahler und das Publikum im allgemeinen (a costly injury to the ratepayers and to the public generally) bezeichnet.

Und neuerdings hat auch Tallack, der altbewährte unermüdliche Schriftführer der Howard Association, seiner Überzeugung, daß die Wirksamkeit der Einsperrung bei weitem überschätzt worden sei, sehr bestimmten Ausdruck gegeben. Aus seinem höchst beachtenswerten Buche: Penological and preventive principles (London, 1889) ließe sich eine ganze Reihe von hierher gehörenden Aussprüchen anführen. So lesen wir S. 51: there is an increasing impression, amongst experienced observers, that the efficacy of even the best systems of imprisonment, has, all along, been exceedingly overestimated, and that their disadvantages, both to the State and to the criminal, have been too much lost sight of. Und S. 391 faßt er seine Ansicht in den Worten zusammen: Progress in this departement will, as it has been here urged, be greatly promoted by an increased resort to judiciously administered substitutes for imprisonment, including conditional liberty or probation, sentences of liability to detention, but not necessarly involving that infliction; fines, and moderate corporal chastisements, as merciful and economical alternatives, in lieu of prolonged incarceration. In these matters, the present writer has united in the views approved by an increasing proportion of penologists.

Die Wichtigkeit der Frage, ob, unter welchen Voraussetzungen und auf welche Weise die kurzzeitige Freiheitsstrafe beseitigt oder beschränkt werden kann, wird heute denn auch gerade von denjenigen Männern betont, welche, mit dem heutigen Stande des Gefängnis-

wesens am besten vertraut, der Verbesserung desselben ihre besondere fürsorgende Aufmerksamkeit gewidmet haben.

Schon auf dem ersten Internationalen Gefängniskongreß zu London 1872 war die Frage:

> Is it possible to replace short imprisonments and the nonpayment of fines by forced labour without privation of liberty?

Gegenstand eingehender Beratung gewesen (Report S. 155).

Graf Foresta vertrat die bejahende Beantwortung und fand damit lebhaften Beifall im Schoße der Versammlung. Tallack, Collins, John Bowring, v. Holtzendorff unterstützten den Vorschlag Forestas, während Stevens und Mackay ihn für undurchführbar erklärten. Ein Beschluß wurde nicht gefaßt.

Eine abermalige Erörterung des Gegenstandes brachte der dritte Internationale Gefängniskongreß Rom 1885. Die zweite Frage der Ersten Abteilung lautete:

> Ne pourrait on pas utilement remplacer, pour certains délits, les peines d'emprisonnement ou de détention, par quelque autre peine restrictive de la liberté, telle que le travail dans quelque établissement public sans détention ou l'interdiction à temps d'un lieu déterminé; ou bien en cas d'une première faute légère, par une admonition? (Vgl. Comptes rendus I 179, II 417.)

Wieder wurde der Gedanke, Ersatzmittel für die kurzzeitige Freiheitsstrafe zu schaffen, vertreten von Teichmann, Nocito und vielen andern, von allen Seiten sympathisch begrüßt. Aber über die praktische Durchführung desselben konnte man sich nicht einigen, und die Beratung endete, ohne daß ein bestimmter Beschluß gefaßt worden wäre.

Für die Beratungen des zu Petersburg im Sommer 1890 zusammentretenden vierten Kongresses ist die Frage, nunmehr aber in folgender Fassung, wiederholt:

> Pour quel genre d'infractions à la loi pénale, sous quelles conditions et dans quelle mesure conviendrait-il d'admettre dans la législation:
>
> a) Le système des admonitions ou remonstrances adressées par le juge à l'auteur des faits réprobes et tenant lieu de toute condamnation?
>
> b) Le mode de suspension d'une peine, soit

d'amende, soit d'emprisonnement ou tout autre que le juge prononce, mais qu'il déclare ne devoir pas être appliquée au coupable, tant qu'il n'aura pas encouru de condamnation nouvelle?

Von Wulfert in Moskau, Dreifus in Paris, v. Kirchenhain in Heidelberg, sowie von dem Schreiber dieser Zeilen sind Gutachten über die Frage eingefordert worden.

Auch auf der ersten, am 7. und 8. August dieses Jahres zu Brüssel abzuhaltenden Versammlung der „internationalen kriminalistischen Vereinigung" lautet die zweite der zur Beratung gestellten Fragen (die erste betrifft die unten besprochene bedingte Verurteilung des belgischen Rechts):

> Welche Maßregeln kann man dem Gesetzgeber empfehlen, um die Anwendung des Gefängnisses bei Verurteilung wegen leichterer Vergehungen einzuschränken?

Die von Garofalo und mir über diese Frage erstatteten Gutachten sind im ersten Hefte der „Mitteilungen der Internationalen kriminalistischen Vereinigung" (Beilage zum letzten Hefte der „Zeitschrift") zum Abdruck gebracht.

An eingehender und vielseitiger Erörterung der Ersatzmittel für die kurzzeitige Freiheitsstrafe wird es demnach im Laufe der nächsten Jahre nicht fehlen.

Die Ausführungen der beiden folgenden Abschnitte sind dazu bestimmt, die Erörterung anzuregen und zu fördern, nicht ihr vorzugreifen. Ich möchte zunächst aus Litteratur und Gesetzgebung das mir zugängliche Material zusammentragen, dann aber meine eigne Ansicht vortragen und begründen. Diese meine Ansicht kann nur eine vorläufige, keine endgültige sein. Besserer Belehrung werde ich dabei stets freudig und dankbar zu folgen wissen.

VI. Die Ersatzmittel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe.

1. Der Stand der Frage.

Wenn Heinze die Beibehaltung der Freiheitsstrafe in der Gestalt der Einsperrung überhaupt nur aus dem Mangel eines geeigneten andern Strafmittels erklären und rechtfertigen zu können meint, so läßt sich gewiß mit um so größerm Rechte die Behauptung aufstellen, daß die Beseitigung oder Beschränkung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe in dem Augenblicke erfolgen muß, in welchem es gelungen

sein wird, andre Strafmittel oder strafvertretende Einrichtungen an ihre Stelle zu setzen. An Vorschlägen in der Litteratur, an Vorbildern in der Gesetzgebung fehlt es nicht. Ich möchte im folgenden diese Vorschläge und Vorbilder sammeln und damit den Beweis dafür erbringen, daß die Frage so gut wie spruchreif ist. Die Ausführung meiner eignen Ansicht bleibt einem weitern Abschnitte vorbehalten. Dabei lasse ich, dem Zwecke meiner Ausführungen entsprechend, die Frage zunächst gänzlich unerörtert, ob es nicht möglich wäre, die der kurzzeitigen Freiheitsstrafe unsrer Tage anhaftenden Mängel durch eine veränderte Gestaltung des Strafvollzuges zu beseitigen.

Ich beginne mit demjenigen Ersatzmittel für die kurzzeitige Freiheitsstrafe, welches, obgleich der Zeit nach das letzte unter den vorgeschlagenen, doch meines Erachtens den gegründetsten Anspruch auf ernste Beachtung zu erheben berechtigt ist.

I. Die Aussetzung der Strafvollstreckung. (Die sogenannte „bedingte Verurteilung“.)

Geht man von dem Gedanken aus, daß die Tage und Nächte, welche der zum ersten Male Verurteilte in dem Gefängnisse zubringt, zusammengeworfen mit graugewordenen Verbrechern, ohne Beschäftigung und ohne Aufsicht, in zahlreichen, ja in den meisten Fällen entscheidend sind für sein späteres Leben; daß sein Ehrgefühl gebrochen, die Scheu vor der Strafe vernichtet ist; daß die erste kurze Freiheitsstrafe nur die erste Stufe ist, die zum Rückfall und durch diesen zum unverbesserlichen Gewohnheitsverbrechertum führt; ist man sich klar darüber, daß auch die kurze Einzelhaft nicht bessert oder abschreckt, sondern nur abstumpft und die stärkste Triebfeder knickt, welche von der Verbrecherlaufbahn zurückhält, die Achtung vor sich selbst — dann liegt die Schlußfolgerung nahe genug, daß es sich empfehlen müßte, dem Erstverurteilten eine Frist zu gewähren, ehe die Gesellschaft ihn preisgibt, noch einmal sein Schicksal ihm in seine eigne Hand zu legen, damit er sich zu bewähren, sich zu retten in der Lage sei.

Auf diesem Gedanken ruht die Aussetzung der Strafvollstreckung, wie ich sie genannt habe, oder der sursis à l'exécution de la peine, die condamnation conditionnelle, der conditional release, die sospensione della pena, das Probationssystem, wie man anderswo sich auszudrücken pflegt.

Das Verdienst der ersten Anregung dieser Einrichtung gebührt Bérenger. In einem Gesetzvorschlage (Bulletin de la société générale des prisons VIII 550) sur l'aggravation progressive des peines en cas de récidive et sur leur atténuation en cas de premier délit, welchen Bérenger im Jahre 1884 dem Senate machte, finden wir folgende Bestimmung:

> „En cas de condamnation à l'emprisonnement, si les circonstances sont atténuantes, si en outre l'inculpé n'a pas subi de condamnation et que sa conduite antérieure, sa situation, ses marques de repentir paraissent offrir des garanties suffisantes, les tribunaux correctionnels sont autorisés, après avoir prononcé la condamnation, à ordonner par décision motivée qu'il sera sursis à l'exécution de la peine, tant que le condamné ne donnera pas de nouveaux sujets de plainte.
>
> En cas de seconde condamnation dans le délai de cinq ans, la première peine est d'abord exécutée et ne peut se confondre avec la seconde.
>
> Son exécution commence à courir du jour de l'arrestation.“

Die Aussetzung der Strafvollstreckung führt mithin zur Straffreiheit, wenn der Verurteilte im Laufe der nächsten fünf Jahre nicht abermals eine strafbare Handlung begeht.

Der Vorschlag fand die Zustimmung des mit seiner Beratung betrauten Senatsausschusses. Dabei ist es bis zum Augenblicke geblieben. Aber die von Bérenger gegebene Anregung scheint auf fruchtbaren Boden gefallen zu sein. Wiederholt tauchten übereinstimmende Vorschläge auf. So in der sogenannten loi du pardon, welche von Michaux dem Senat vorgeschlagen und von diesem in der Sitzung vom 12. Dezember 1885 in Erwägung gezogen wurde (Bulletin X 259). In § 2 finden wir, ganz wie bei Bérenger, den „sursis à l'exécution de la peine“. Ähnlich in dem von Reybert und Genossen im Jahre 1886 an die zweite Kammer gerichteten Vorschlag (Bulletin X 1091), doch ist hier die Fassung eine etwas andre, und unterscheidet sich von derjenigen Bérengers insbesondere durch einen bedenklichen Mangel an Klarheit und Bestimmtheit. § 1 verfügt:

> „Les tribunaux correctionnels, appréciant la gravité des délits et la valeur morale des délinquants

traduits devant eux, pourront décider que la peine encourue ne sera pas appliquée et ordonner la mise en liberté suspensive des condamnés.“

Eingehend wurde die Frage auch im Schoße der Société générale des prisons erörtert. Die erste Abteilung der Gesellschaft schloß sich mit einer nicht unwesentlichen Abweichung an die von Bérenger gewählte Fassung an. Der Eingang der Bestimmung sollte lauten: En cas de condamnation à un emprisonnement de moins d'un mois (usw.) Bei Verurteilung zu schwererer Freiheitsstrafe sollte die Aussetzung der Strafvollstreckung ausgeschlossen bleiben (Bulletin XII 150). Die Anträge der Abteilung sind, soviel ich weiß, in der Vollversammlung der Gesellschaft noch nicht zur Beratung gekommen. Doch hat sich unter andern Labroquère (Bulletin XII 62) für dieselben ausgesprochen.

Inzwischen hatte Bérengers Gedanke in Belgien rasche und kräftige Verwirklichung gefunden. Nachdem Prins schon 1880 (Criminalité et répression S. 109) die Aussetzung des Strafvollzuges vorgeschlagen hatte, überreichte Justizminister Le Jeune in der Sitzung des Abgeordnetenhauses vom 24. März 1888 einen Gesetzvorschlag betreffend die Einführung der bedingten Entlassung und der bedingten Verurteilung (condamnation conditionnelle). Die Begründung des Entwurfs betont die Wirkungslosigkeit, ja Schädlichkeit der kurzzeitigen Freiheitsstrafe. Die Verhandlungen der beiden Häuser im Mai desselben Jahres brachten keine neuen Gesichtspunkte. Unter dem 31. Mai 1888 wurde das neue Gesetz veröffentlicht. Wir haben den französischen Wortlaut des ganzen Gesetzes oben S. 340 mitgeteilt; der uns hier allein interessierende Art. IX bestimmt:

„Les cours et tribunaux, en condamnant à une ou plusieurs peines, peuvent, lorsque l'emprisonnement à subir, soit comme peine principale ou subsidiaire, soit par suite du cumul de peines principales et de peines subsidiaires, ne dépasse pas six mois et que le condamné n'a encouru aucune condamnation antérieure pour crime ou délit, ordonner par décision motivée qu'il sera sursis à l'exécution du jugement ou de l'arrêt, pendant un délai dont ils fixent la durée, à compter de la date

du jugement ou de l'arrêt, mais qui ne peut excéder cinq années.

La condamnation sera considérée comme non avenue si, pendant ce délai, le condamné n'encourt pas de condamnation nouvelle pour crime ou délit.

Dans le cas contraire, les peines pour lesquelles le sursis a été accordé et celles qui font l'objet de la nouvelle condamnation sont cumulées."

Die Bedingungen, unter welchen die Aussetzung des Strafvollzuges bewilligt werden kann, sind nach dem belgischen Gesetze mithin die folgenden:

1. Die erkannte Freiheitsstrafe darf die Dauer von 6 Monaten nicht übersteigen.

2. Der Verurteilte darf noch nicht wegen Verbrechens oder Vergehens verurteilt worden sein.

Die Wirkung der Aussetzung ist entweder

1. Straffreiheit, wenn der Verurteilte während des im Urteil bestimmten, fünf Jahre niemals übersteigenden Zeitraums keine neue Verurteilung wegen Verbrechens oder Vergehens erlitten hat; oder

2. nachträgliche Vollstreckung der zuerkannten Strafe, wenn eine solche Verurteilung eintritt.

Gegenüber dem Vorschlage von Bérenger zeichnet sich das belgische Gesetz durch größere juristische Bestimmtheit aus. Kleine Schwierigkeiten in der Handhabung des Gesetzes werden nicht ausbleiben. Bei besserer Fassung des Gesetzes können sie aber leicht vermieden werden. So entsteht die schon während der Beratung des Entwurfs von dem Abgeordneten Woeste (Sitzung vom 16. Mai 1888) aufgeworfene Frage, ob die Aussetzung ein zweites Mal demjenigen bewilligt werden könne, welcher nach Ablauf der Frist eine neue strafbare Handlung begangen hat. Minister Le Jeune ist allerdings der Ansicht, daß diese Frage ohne Zweifel verneint werden müsse. Aber ich halte seine Ansicht dem Wortlaute des Gesetzes gegenüber für unmöglich. Die Verurteilung soll als „non avenue" betrachtet werden; das kann nichts andres heißen, als daß sie rechtlich nicht mehr vorhanden ist. Eine nicht vorhandene Verurteilung aber ist keine Verurteilung. Ich sehe nicht ein, wie man über dieses Bedenken hinwegkommen will. Völlig unklar bleibt ferner das Verhältnis der Vollstreckungsverjährung zu der durch

Ablauf der Aussetzungsfrist bewirkten Beseitigung des verurteilenden Erkenntnisses. Die verschiedene Dauer dieser und der Verjährungsfrist kann leicht zu schweren Unzukömmlichkeiten führen. Auch bleibt nach dem Wortlaute des Gesetzes die Frage offen, ob durch eine im Auslande erfolgte Verurteilung die Bewilligung der Aussetzung gehindert, beziehungsweise die nachträgliche Vollstreckung der Strafe herbeigeführt wird. Durch Begnadigung des Verurteilten wird wohl die Aussetzung der Vollstreckung in unbedingte Straffreiheit verwandelt: aber ganz bestimmt geht das aus dem Gesetze nicht hervor und auch in dem Falle der Begnadigung erhebt sich die Frage, ob bei Begehung eines neuen Deliktes die abermalige Bewilligung der Aussetzung zulässig ist.

Aber trotz dieser und andrer Mängel bedeutet das belgische Gesetz einen hoch beachtenswerten Versuch, mit dem ganzen Jammer der kurzzeitigen Freiheitsstrafe aufzuräumen und den Gelegenheitsverbrecher vor der sittlichen Verderbnis zu schützen, welche ein nach Tagen oder Wochen bemessener Aufenthalt im Gefängnis, mag dieses auch nach belgischem Muster mit der genügenden Anzahl von Einzelzellen versehen sein, notwendig mit sich bringt.

Das belgische Gesetz vom 31. Mai 1888 hat denn auch in der Wissenschaft die ihm gebührende Beachtung gefunden. In der allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung 1889 No. 1 bis 3 hat Brunner auf das Gesetz hingewiesen und mit seiner Zustimmung nicht zurückgehalten. Lammasch Z IX 448 empfiehlt die Aussetzung der Strafvollstreckung mit oder ohne Auferlegung einer Friedensbürgschaft.[6]) Auch v. Jagemann schlägt in den Blättern für Gefängniskunde XXIV 17 die Einführung der „bedingten Verurteilung" im Sinne der belgischen Gesetzgebung vor, bemerkt dabei aber, daß die obere Grenze von sechs Monaten „vielleicht" zu hoch gegriffen sei.[7]) In Italien hat sich insbesondere B. Alimena (Rivista penale XXVII 557) für die sospensione della pena neben dem richterlichen Verweis ausgesprochen. Daß unter den Beratungsgegenständen für den vierten internationalen Gefängniskongreß (Petersburg 1890) der sursis à l'exécution sich befindet, habe ich bereits oben S. 753 angeführt. Auch die erste Versammlung der

---

[6]) Vgl. auch Prins und Lammasch in den Mitteilungen der Internat. krimin. Vereinigung I 28 und 34; sowie v. Liszt daselbst I 44.

[7]) Vgl. auch Berner in der Nationalzeitung vom 20. Juni 1889.

Internationalen kriminalistischen Vereinigung wird sich, wie bereits bemerkt, mit der Frage beschäftigen.

Die Aussetzung der Strafvollstreckung ist der deutschen Rechtspflege vor 1870, insbesondere den Polizeibehörden durchaus nicht fremd gewesen. Genauere Prüfung der deutschen Landesrechte, die mir an dieser Stelle nicht möglich ist, würde manches interessante Ergebnis zu Tage fördern. Aber nicht unterlassen kann ich es, ausdrücklich darauf hinzuweisen, daß im März 1888, noch ehe Le Jeune den belgischen Kammern seinen Gesetzentwurf vorlegte, ein preußischer Strafanstaltsdirektor (Wirth-Plötzensee) dem preußischen Justizminister die Einführung folgender gesetzlicher Bestimmung vorschlug:

„Bei Aburteilung von Personen, deren Verhältnisse durch die Verbüßung einer Freiheitsstrafe besonders schwer betroffen würden, namentlich bei jugendlichen Personen, ist der Richter ermächtigt, mit Festsetzung der urteilsmäßigen Strafe, falls diese nur in Entziehung der Freiheit bestehen kann, auszusprechen, daß die Strafe vorläufig nicht vollstreckt werden soll, jedoch nur in dem Falle, wenn der Abgeurteilte zum erstenmal gerichtlich bestraft wird und das Urteil auf nicht länger als einen Monat Strafzeit lautet.

Zu jedem solchen Urteil hat der Richter eine Garantiefrist von mindestens 2 und höchstens 3 Jahren, die vom Tage des Urteilsausspruches an gerechnet läuft, festzusetzen.

„Innerhalb dieser Garantiefrist darf der vorläufig Abgeurteilte vor keinem deutschen Gericht wegen irgend einer strafbaren Handlung zur Bestrafung kommen.

Hat er dieser Bedingung genügt, so gilt die vorläufig nicht vollstreckbare Strafe als verbüßt.

Hat er sich innerhalb der Garantiefrist wieder strafbar gemacht, so wird die vorläufig nicht vollstreckbare Strafe alsdann an ihm vollstreckt. Die Nichteinhaltung der Garantiefrist bildet für die neue Aburteilung bei der Strafausmessung einen Grund zur Strafschärfung.

Außerdem kann der Richter für den Ausspruch der vorläufigen Nichtvollstreckbarkeit eines Urteils sich von dem Abgeurteilten oder für diesen von dritten Personen auf die Dauer der Garantiefrist eine Kaution in Geld im

Betrage von 10 bis zu 10 000 Mark bestellen lassen. Die Kaution ist zur Staatskasse verfallen, wenn die vorläufig nicht vollstreckbare Strafe doch noch zur Vollstreckung kommen mußte; sie wird zurückgegeben, wenn dies nicht der Fall gewesen ist."

Die Begründung des Vorschlages steht auf demselben Standpunkte wie Bérenger und das belgische Gesetz. Ob der Vorschlag irgend welche Beachtung gefunden hat, ist mir nicht bekannt.

Dagegen ist begründete Aussicht dafür vorhanden, daß die Aussetzung der Strafvollstreckung demnächst in das österreichische Recht Eingang finden wird. Auf Antrag des Abgeordneten Dr. Bareuther hat Justizminister Graf Schönborn am 29. Mai d. J. folgenden Gesetzentwurf dem Abgeordnetenhause vorgelegt:

„Das Gericht kann den Aufschub des Vollzuges einer zuerkannten, die Dauer von sechs Monaten nicht übersteigenden Freiheitsstrafe mit der Wirkung beschließen, daß die Strafe als abgebüßt anzusehen ist, wenn der Verurteilte innerhalb der vom Gerichte festgesetzten Zeit, welche die Dauer von drei Jahren nicht übersteigen darf, ein Verbrechen oder Vergehen nicht begangen hat.

Dieser Beschluß kann nur bei Personen ausgesprochen werden, welche wegen Verbrechens oder Vergehens noch nicht verurteilt worden sind, von denen mit Grund Besserung zu erwarten ist, und deren Heimatsangehörigkeit festgestellt ist.

Diese Bestimmung gilt nicht von Freiheitsstrafen, welche im Falle der Uneinbringlichkeit von Geldstrafen an deren Stelle zu treten haben.

Nach Ablauf der im Beschluß angegebenen Zeit hat das Gericht die Erlöschung der Freiheitsstrafe auszusprechen.

Der Vollzug von Nebenstrafen und der Eintritt der mit einer Verurteilung verbundenen Rechtsfolgen wird von dem Beschlusse auf Aufschub des Strafvollzuges nicht berührt.

Wenn das Ende der Rechtsfolgen von der Zeit der Abbüßung der Strafe zu berechnen ist, so tritt dieses Ende mit dem Ausspruche des Gerichtes auf Erlöschung der Strafe ein.

Für das Einführungsgesetz: Der Beschluß auf

Aufschub des Strafvollzuges in Gemäßheit des Paragraphen des Strafgesetzes muß bei Verkündung des Urteils eröffnet werden.

Die Beschlußfassung steht dem Gerichte erster Instanz und wenn gegen den Ausspruch bezüglich der Schuld oder der Strafe ein Rechtsmittel ergriffen wird, dem Gerichte zu, welches über die abzubüßende Freiheitsstrafe zu entscheiden hat.

Der Staatsanwaltschaft steht das Recht der Beschwerde gegen den Beschluß auf Aufschiebung des Strafvollzuges und auf Erlöschung der Strafe zu. Gegen den vom Gerichte erster Instanz zu fassenden Beschluß, daß die Strafe ungeachtet des auf Aufschub des Vollzuges ergangenen Ausspruches in Vollzug zu setzen ist, hat der Verurteilte das Beschwerderecht.

Die Beschwerde, welche binnen drei Tagen nach Bekanntgabe des Beschlusses anzubringen ist, geht gegen Beschlüsse der Gerichtshöfe erster Instanz an das Oberlandesgericht und gegen Beschlüsse der Bezirksgerichte an den Gerichtshof erster Instanz."

Wie sehr der Gedanke eines Aufschubs der Strafvollstreckung in der Luft liegt, beweist endlich noch ein flüchtiger Blick auf die englisch-amerikanische Gesetzgebung der letzten Jahre.

In Massachussetts (Vereinigte Staaten) wurde das schon seit 1870 gegen jugendliche Verbrecher zur Anwendung gebrachte Probation System im Jahre 1878 versuchsweise für die Stadt Boston, 1880 für den ganzen Staat auch auf Erwachsene ausgedehnt. Wenn Hoffnung vorhanden ist, daß der Angeklagte auch ohne Bestrafung sich bessern wird, kann auf Antrag des Probation Officer (eines von den Behörden dazu bestellten Privatmannes) der Gerichtshof erlauben, daß, anstatt der Aburteilung, die Stellung unter „Probation" eintrete. Der Angeklagte steht in diesem Falle während der vom Gerichte bestimmten, zwischen 2 und 12 Monaten ausgemessenen Zeit unter der Aufsicht des Probation Officer, der ihn mit Rat und That zu unterstützen, bei schlechter Führung aber, ohne daß es eines Haftbefehles bedarf, zu verhaften und vor Gericht zu stellen hat. Dieses kann nunmehr entweder mit der Aburteilung vorgehen oder irgend eine andre im Gesetze zugelassene Anordnung treffen [5]).

[5]) Vgl. Tallack 290, sowie neuerdings Aschrott: Aus dem Strafen- und Gefängniswesen Nordamerikas, 1889, S. 39.

Die guten Erfolge dieser Einrichtung veranlaßten die Howard Association im Jahre 1881 die Aufmerksamkeit der maßgebenden Personen Englands auf dieselbe zu lenken. Diese Bemühungen führten zu einem von Howard Vincent eingebrachten Gesetzentwurf, welcher im Jahre 1887 als „The Probation of first Offenders Act" (Gesetz vom 8. August 1887) angenommen wurde.[9])

Das englische Gesetz bildet ein interessantes Gegenstück zu der belgischen Condamnation conditionelle.

Der Probation of first offenders act vom 8. August 1887 räumt dem Richter das Recht ein, die Aburteilung auf eine bestimmte Zeit zu vertagen, wenn der Angeklagte noch keine Verurteilung erlitten hat, wenn die ihm zur Last gelegte That nicht mit einer höhern als zweijährigen Gefängnisstrafe bedroht ist, und wenn endlich der Angeklagte sich über einen bestimmten Wohnsitz und genügende Unterhaltsmittel ausweisen kann. Der Freigelassene muß sich, mit oder ohne Bürgschaftsleistung, verpflichten, auf Verlangen sich wieder vor Gericht zu stellen. Die abermalige Begehung einer strafbaren Handlung hat Festnahme und Aburteilung zur Folge[10]).

Ohne Zweifel verdient das belgische Gesetz den Vorzug vor dem englischen. Unsrer deutschen Rechtsanschauung wenigstens würde es

---

[9]) Eine französische Übersetzung dieses Gesetzes, welches den ausführlichen Namen hat: „An act to permit the conditional release of first offenders in certain cases". findet sich (mit einer kurzen Einleitung von Albert Gigot) im Annuaire de législation étrangére XVII 52.

[10]) Ich gebe hier den Wortlaut der wichtigsten Bestimmungen des Gesetzes wieder.

In any case, in which a person is convicted of larceny, or false pretences, or any other offence punishable with not more than two years' imprisonment, before any Court, and no previous conviction is proved against him, if it appears to the Court before whom he is so convicted, that, regard being had to the youth, character, and antecedents of the offender, to the trivial nature of the offence, and to any extenuating circumstances under which the offence was committed, it is expedient, that the offender be released on probation of good conduct, the Court may, instead of sentencing him at once to any punishment, direct that he be released on his entering into a recognizance, with or without sureties, and during such period as the Court may direct, to appear and receive judgement when called upon, and in the meantime to keep the peace and be of good behaviour.

The Court may, if it thinks fit, direct that the offender shall pay the costs of the prosecution, or some portion of the same, within such period and by such instalments as may be directed by the Court.

gewiß widersprechen, eine Freiheit und Ehre immerhin tief genug schädigende Maßregel gegen den Angeschuldigten eintreten zu lassen, ohne daß die Begehung einer strafbaren Handlung urteilsmäßig feststeht. Aber der Grundgedanke ist in beiden Gesetzen derselbe, und das fällt um so mehr ins Gewicht, als der Probation of first offenders act bei der Beratung des belgischen Gesetzes gänzlich unerwähnt geblieben ist, wohl auch damals den maßgebenden Personen noch nicht bekannt geworden war.

II. Zwangsarbeit ohne Einsperrung.

Der squalor carceris, der Schmutz, den der entlassene Gefangene aus der Strafanstalt mitbringt und von dem er sein Leben lang seine Seele nicht wieder freimachen kann, läßt sich vermeiden, wenn es gelingt, den Charakter der Strafe zu wahren, ohne den Verurteilten hinter Schloß und Riegel zu bringen. Halten wir daran fest, daß das, was der Freiheitsstrafe bessernde wie züchtigende Wirkung verleiht, der Arbeitszwang ist, so entsteht das Problem, ob es nicht möglich sei, den Arbeitszwang festzuhalten, aber auf die Einsperrung zu verzichten, den Kern zu behalten und die Schale wegzuwerfen.

Die Zwangsarbeit ohne Einsperrung ist der Gesetzgebung nicht fremd. Es ist keine Neuerung, die in Vorschlag gebracht wird. Fast in allen Ländern ließe sich an bestehende Einrichtungen anknüpfen.

An erster Stelle ist hier an die Handarbeitsstrafe in dem Gebiete des sächsisch-thüringischen Rechts zu erinnern, welche alle Wandlungen der Strafgesetzgebung von 1698 bis zum Jahre 1870 siegreich überdauert hat (Wächter, Sächsisch-Thüring. Strafrecht 219). Es genügt hier, den Art. 23 des St.G.B.'s vom 1. Oktober 1868 anzuführen. Derselbe lautet:

> „Auf Handarbeitsstrafe ist niemals das Erkenntnis zu richten. Es kann jedoch bei Gefängnisstrafen, welche im Gerichtsgefängnisse vollstreckt werden, solchen Personen, die ihrem Stande nach Handarbeit verrichten, der Richter, welche die Strafe zu vollstrecken hat, diese Strafe, insoweit hierzu Gelegenheit vorhanden ist, durch Handarbeit verbüßen lassen.
>
> Jedoch soll in jedem einzelnen Falle die Strafarbeit sich nicht über die Dauer von vier Wochen erstrecken, und

bei höher ansteigenden Strafen der übrige Teil der Strafzeit durch Gefängnis verbüßt werden.

Die Handarbeit wird an jedem Tage in der Dauer der ortsüblichen Tagelohnarbeit geleistet, dabei jedoch die Woche zu sechs Arbeitstagen gerechnet.

Personen, welche ihren Unterhalt mit Handarbeit erwerben, kann der Richter nach seinem Ermessen eine Unterbrechung der Strafarbeit gestatten, doch sind dieselben in jeder Woche mindestens zur Verbüßung von drei Straftagen anzuhalten."

Die Handarbeitsstrafe erscheint demnach, wie Wächter richtig betont, als ein „Surrogat der Gefängnisstrafe". Daß sie sich bewährt hat, bezeugt Schwarze im Archiv des Kriminalrechts 1853 S. 273. „Insbesondere gilt dies," so fährt er fort, „bei den Forstfrevlern in den Walddistrikten, wo die Gefängnisstrafen oft geradezu unvollstreckbar und für die Frevler selbst nachteilig sein würden. Auch fragt sich wohl, ob nicht bei Personen, die ihr Brot durch Handarbeit verdienen, eine noch größere Ausdehnung dieses Strafmittels angemessen wäre, zumal wenn man gebührende Rücksicht darauf nehmen wollte, dem Schuldigen von Zeit zu Zeit einige Tage Unterbrechung zur Versorgung seiner Angehörigen, die außerdem leicht der Gemeinde zur Last fallen, zu gestatten."

Auch eine Reihe andrer deutschen Staaten (z. B. Baden, Preußen) hatten Strafarbeit ohne Freiheitsentziehung, insbesondere bei Forstübertretungen, in den Kreis ihrer Strafmittel aufgenommen. Nach § 7 des preußischen Gesetzes vom 11. April 1854 konnten ganz allgemein polizeiliche Gefängnisstrafen gegen Gefangene, welche sich auf ihre Kosten zu verpflegen außer stande waren, auch in der Weise vollstreckt werden, daß diese Gefangenen während der für die Gefängnisstrafe bestimmten Zeitdauer, ohne in eine Gefangenanstalt eingeschlossen zu sein, zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen waren, angehalten wurden.

Das Reichsstrafgesetzbuch hat diese Bestimmung nicht aufgenommen, sie mithin für die von der Reichsgesetzgebung geregelten Delikte ausgeschlossen.

Dagegen wurde auf Wunsch mehrerer thüringischer Regierungen in den § 6 des Einführungsgesetzes zum R.St.G.B. ein Zusatz aufgenommen. § 6 bestimmt:

„Vom 1. Januar 1871 ab darf nur auf die im St.G.B. für das Deutsche Reich enthaltenen Strafarten erkannt werden.

Wenn in Landesgesetzen anstatt der Gefängnis- oder Geldstrafe Forst- oder Gemeindearbeit angedroht oder nachgelassen ist, so behält es hierbei sein Bewenden."

Die Fassung dieser Bestimmung ist eine wenig glückliche. Zunächst scheint der Wortlaut sich nur auf die bereits bestehenden, nicht auf die künftig zu erlassenden Landesgesetze zu beziehen. Doch haben Wissenschaft und Gesetzgebung sich, wie ich glaube, aus guten Gründen über dieses Bedenken hinweggesetzt. Auch das preußische Forstdiebstahlsgesetz vom 15. April 1878, welches an Stelle des ältern Gesetzes vom 2. Juni 1852 getreten ist, hat die Forst- und Gemeindearbeit beibehalten.

Dagegen halte ich es nicht für möglich, über ein andres Bedenken hinwegzukommen. § 6 Abs. 2 spricht nur von Gefängnis- und Geldstrafe. Die Forst- und Gemeindearbeit darf demnach nicht an Stelle der Haft treten. Daß für diese Beschränkung keinerlei Zweckmäßigkeitsgründe sprechen, bedarf keines Nachweises. Aber gänzlich willkürlich wäre es, das Wort „Gefängnis" hier im nicht technischen Sinne, als gleichbedeutend etwa mit „Freiheitsstrafe" überhaupt zu nehmen, wie Binding (Handb. I 304 Note 24) und Olshausen (Note 7 zu § 6) dies wollen. Abgesehen von allen andern Bedenken (soll „Gefängnis" hier etwa auch Zuchthaus und Festungshaft bedeuten?) ist insbesondere die Thatsache ausschlaggebend, daß die Haftstrafe unsres R.St.G.B. den Arbeitszwang nur in genau bestimmten Ausnahmsfällen in sich schließt, daher grundsätzlich nicht durch Zwangsarbeit ersetzt werden kann. Die Richtigkeit dieser Ansicht wurde bei der Beratung des preußischen Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 1. April 1880 allseitig anerkannt. Der Antrag, an Stelle der Haft Forst- oder Gemeindearbeit treten zu lassen, wurde mit lebhaftem Bedauern von dem Ausschusse des Abgeordnetenhauses abgelehnt, nachdem der Regierungsvertreter darauf hingewiesen hatte, daß eine derartige Bestimmung mit § 6 Abs. 2 des Einf.-Gesetzes zum R.St.G.B. unvereinbar sei.

Aus dieser unglücklichen Fassung des angeführten § 6, dessen Fehler auf dem Wege der Auslegung nur teilweise zu beseitigen sind, mag es sich auch erklären, daß die deutsche Landesgesetzgebung seit 1870 den ihr gemachten Vorbehalt nur wenig ausgenützt hat.

Am interessantesten ist für unsre Zwecke das preußische Forstdiebstahlsgesetz vom 15. April 1878. Dieses verfügt in § 14:

> „Statt der in dem § 13 vorgesehenen" (an Stelle der uneinbringlichen Geldstrafe tretenden) „Gefängnisstrafe kann während der für dieselbe bestimmten Dauer der Verurteilte, auch ohne in einer Gefangenanstalt eingeschlossen zu werden, zu Forst- oder Gemeindearbeiten, welche seinen Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, angehalten werden.
>
> Die nähern Bestimmungen wegen der zu leistenden Arbeiten werden mit Rücksicht auf die vorwaltenden Lohn- und örtlichen Verhältnisse von dem Regierungspräsidenten (Landdrosten) in Gemeinschaft mit dem Ersten Staatsanwalt beim Oberlandesgerichte erlassen. Dieselben sind ermächtigt, gewisse Tagewerke dergestalt zu bestimmen, daß die Verurteilten, wenn sie durch angestrengte Thätigkeit mit der ihnen zugewiesenen Arbeit früher zu stande kommen, auch früher entlassen werden."

Die Schlußbestimmung dieses Paragraphen gibt zu mancherlei Bedenken Anlaß. Wie Ziegner-Gnüchtel Z VIII 258 hervorhebt, äußert die Einteilung in Tagewerke eine Wirkung nur zu Gunsten des Sträflings, der, wenn er im Rückstande ist, doch nach Ablauf der Strafzeit entlassen werden muß.[11])

Unter dem Namen der prestations en nature ist die Zwangsarbeit ohne Einsperrung auch dem französischen Recht bekannt.

Der Code forestier vom 18. Juni 1859 bestimmt in Art. 210 Absatz 2 ff.:

> „L'administration forestière pourra admettre les délinquants á se libérer des amendes, restitutions, reparations civiles et frais, au moyen de prestation en nature consistante en travaux d'entretien et d'amélioration dans les forêts ou sur les chemins vicinaux.
>
> Le Conseil général fixe par commune, la valeur de la journée de prestation." (Vgl. Rolland de Villargues Les Codes criminels II p. 208 der 5. Aufl.)

---

[11]) Bedenken gegen die Forst- und Gemeindearbeit überhaupt bei Borggreve, Forstliche Blätter XV 15, Borchardt, Der Holzdiebstahl usw., 1842, S. 66, Ziegner-Gnüchtel Z VIII 258.

Mehrfache Verwendung finden die „Leistungen in Natur“ auch in der Gesetzgebung der Schweiz. Ich muß mich hier damit begnügen, einige mir zufällig bekannt gewordenen Bestimmungen zusammenzustellen. Eine vollständige Durchforschung des schweizerischen Rechts hätte außer allem Verhältnisse zu der nächsten Aufgabe dieser Zeilen gestanden.

Nach dem schweizerischen Bundesgesetze vom 30. Juni 1849, Art. 28, können Geldstrafen, welche wegen Übertretung von Zoll- und Steuergesetzen oder Polizeiverordnungen des Bundes erkannt worden sind, in Kerker oder in öffentliche Arbeiten ohne Einsperrung umgewandelt werden.

Die Strafprozeßordnung von Bern von 1854, Art. 523, dehnt diese Bestimmung auf alle Arten von Geldstrafen aus.

Der Canton du Vaud bestimmt in Art. 7 des Gesetzes vom 17. März 1875 sur les établissements de détention:

> „Si l'amende est indépendante de toute autre peine, le condamné qui ne peut ou ne veut la payer en argent, peut se faire inscrire chez le receveur de l'Etat pour être employé à des travaux publics. Avis en est donné au voyer du district et à l'inspecteur forestier de l'arrondissement, qui peuvent requérer le condamné pour des ouvrages d'entretien et de construction de route, d'endiguement ou de sylviculture et l'admettre à acquitter son amende sous leur surveillance et leur contrôle, à raison de trois à six francs par journée, suivant la valeur de son travail. A ce défaut, ou si le condamné n'exécute pas le travail qui lui est assigné, l'amende sur la déclaration de non-paiement délivrée par le receveur et en vertu d'ordonnance du travail du district, est transformée en emprisonnement, à raison d'une journée de détention pour trois francs d'amende.“

Die Anwendung dieser Bestimmung hat, wie Correvon auf dem Römer Kongresse (Comptes rendus I 192) erwähnte, Schwierigkeiten ergeben. Doch hält der Redner dieselben nicht für unüberwindlich.

Das russische Friedensrichtergesetz von 1864 ließ öffentliche Arbeit an Stelle der einfachen Haft zu. Die Bestimmung fand aber keine praktische Anwendung und wurde deshalb, wie Foinitzky

dem Kongreß zu Rom mitteilte (Comptes rendus I 188) in den Entwurf des St.G.B. nicht aufgenommen.

Das italienische St.G.B. von 1889 kennt dieses surrogato penale in einer doppelten Gestalt. Zunächst kann nach Art. 22 Abs. 5 an der Stelle der uneinbringlichen Geldstrafe statt der Einschließung auf Begehren des Verurteilten die Leistung einer Arbeit (la prestazione di un' opera) für den Staat, die Provinz, die Gemeinde treten, wobei zwei Arbeitstage gleich einem Tag Einschließung gerechnet werden. Sodann aber bestimmt Art. 24, daß in den durch das Gesetz vorgesehenen Fällen die Strafe der Haft in einem Arbeitshause (casa di lavoro) oder auch durch Ausführung von gemeinnützigen Arbeiten (mediante la esecuzione di opere di publica utilità) vollstreckt werden kann. Im Weigerungsfalle tritt die regelmäßige Art der Strafverbüßung ein.

Der Bericht des Ministers Zanardelli verweist zur Rechtfertigung der ersten dieser beiden Bestimmungen auf die Thatsache, daß sie in allen Entwürfen seit 1874 beibehalten worden sei (eingehendere Begründung in dem Berichte von Mancini). Er hofft, daß durch die Ausführungsverordnungen die unzweifelhaft vorhandenen praktischen Schwierigkeiten beseitigt werden können (relazione I 116). Bei der zweiten der beiden Bestimmungen hatte der Minister (relazione I 115) in Übereinstimmung mit dem italienischen Juristentag, welcher zu Turin 1880 abgehalten wurde (Berichterstatter Lucchini) besonders eine wirksamere Bestrafung von Bettel, Landstreicherei und ähnlichen strafbaren Handlungen im Auge.

Auch der von B. Getz ausgearbeitete norwegische Entwurf von 1888 bestimmt in § 32 letzter Absatz, daß die an Stelle der uneinbringlichen Geldstrafe tretende Gefängnisstrafe auf Begehren des Verurteilten ersetzt werden kann durch Arbeit im Dienste des Staates oder der Gemeinde. Leider spricht sich die Begründung des Entwurfs nicht näher darüber aus, in welcher Weise die Durchführung dieser Bestimmung gedacht ist.

Und nun noch einige Litteraturangaben. Arbeit ohne Einsperrung wurde empfohlen von

- Bonneville de Marsangy II 293 (1864), Bulletin de la soc. gén. des prisons XI 313 (1887), Ribot (oben S. 750);
- v. Holtzendorff, Allg. deutsche Strafrechtszeitung IV 654 (1864);

Schmölder a. O. 48 (1885), Preuß. Jahrb. LXII 142;
Aschrott Z IX 46, Lammasch Z IX 449;
Michaux, Bulletin X 259 (1885), Labroquère, Bulletin XII 62 (1888); ferner von der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft in der Versammlung von 1882.

Die Verhandlungen des internationalen Gefängniskongresses zu London 1872 habe ich bereits oben S. 753 erwähnt. Auf dem Kongresse zu Rom 1885 sprachen sich für die Handarbeitsstrafe aus Teichmann, de Rocito (bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe), de Foresta, Correvon, v. Holtzendorff. Als Gegner traten Garofalo, Dreyfus, Foinitzki auf.

Neuerdings (Blätter für Gefängniskunde XXIV 17) empfiehlt v. Jagemann „öffentliche Arbeit, sei es mit Internierung zur Tageszeit im Gefängnis, sei es ohne solche, zu Gunsten von Staat oder Gemeinden unter besondern Arbeitsaufsehern, so daß der Bestrafte nach der Arbeitszeit heimkehrt."

III. Der Verweis (Verwarnung, avertissement, réprimande, admonition répressive, ammonizione, ripressione guidiziale) ist von der Gesetzgebung verschiedener Zeiten und Länder verwertet worden. Von den bekannten Bestimmungen des römischen Rechts (3 D I 15 de offic. praes. vig.; 19 C. II 12 ex quibus caus. inf. irrog.) sowie von der Verwendung des Verweises im kanonischen Recht kann hier füglich abgesehen werden. Ebenso von der Geschichte des Verweises in der ältern französischen und italienischen Gesetzgebung. Über das geltende Recht der verschiedenen Länder hat B. Alimena in der Rivista penale XXVII 557 eine interessante vergleichende Abhandlung veröffentlicht, auf welche ich hiermit bezüglich der Einzelnheiten Bezug nehme. Alimena unterscheidet in zutreffender Weise zwei Gruppen von Gesetzgebungen. Die erste Gruppe, welche er als die des deutschen Rechts bezeichnet, kennt den Verweis nur bei gewissen strafbaren Handlungen jugendlicher Übelthäter (R.St.G.B. § 37). In diese Gruppe gehört auch das St.G.B. des Kanton Appenzell a. Rh. vom 28. April 1878 § 37. Ihr schließt sich auch der von Alimena nicht erwähnte russische Entwurf an. Und dasselbe gilt von dem norwegischen Entwurf von 1888.

Die zweite Gruppe verwendet den Verweis, in bald mehr, bald weniger ausgedehntem Umfange, auch gegen Erwachsene. Hierher gehörten eine Anzahl deutscher Einzelstaaten, so Oldenburg

St.G.B. von 1814 Art. 25, die Länder des sächsisch-thüringischen Rechts, Braunschweig St.G.B. von 1840 § 19, Hannover St.G.B. von 1840 Art. 18, Hessen St.G.B. von 1841 Art. 7 Ziff. 13 Baden St.G.B. von 1845 § 49.

In besonders weitem Umfang (in nahezu 100 Fällen) macht das geltende russische Recht von dem Verweise Gebrauch. Nur ausnahmsweise verwendet ihn das österreichische St.G.B. von 1852 (bei Mißhandlungen im Schoße der Familie). Auch die Strafgesetzbücher von Spanien und Portugal, des Kantons Waadland und der Insel Malta kennen den gerichtlichen Verweis.

Dagegen ist er den Strafgesetzen von Belgien, Holland, Ungarn und andern Ländern, sowie unter andern den österreichischen Entwürfen von 1874 bis 1889 sowie dem spanischen Entwurfe von 1885 fremd geblieben, auch wo es sich um leichtere Vergehen oder Übertretungen jugendlicher Personen handelt.

Auf die neueste italienische Gesetzgebung, welche den Verweis, die riprensione guidiziale, mit der Friedensbürgschaft in Verbindung gebracht hat, komme ich unten zu sprechen.

Eine ausgedehntere Anwendung des Verweises ist vielfach vorgeschlagen worden. Insbesondere von Bonneville de Marsangy 1864 in seinem mehrerwähnten Werke und vor kurzem (1887) im Schoße der Société générale des prisons (Bulletin XI 314). Doch hat sich nach eingehenden Beratungen die erste Abteilung der Gesellschaft gegen den Vorschlag ausgesprochen (Bulletin XII 150) und, wie bereits oben erwähnt, an Stelle des Verweises die Aussetzung der Strafvollstreckung empfohlen (oben S. 757).

Auf dem Kongreß zu Rom fand die erweiterte Anwendung Fürsprecher in Teichmann und Nocito. Dagegen wurde sie von Garofalo, Dreyfus, Foinitzki, Jacquin lebhaft bekämpft. Auf Ribots Äußerung habe ich schon oben S. 749 hingewiesen.

Auch v. Holtzendorff hat wiederholt, zuletzt wohl Gerichtssaal XXXIX 34, den Verweis als Ersatzmittel für die kurzzeitige Freiheitsstrafe empfohlen. Ihm schließen sich Schmölder (1885) S. 40 sowie v. Jagemann (Blätter für Gefängniskunde XXIV 17) vollinhaltlich an. Krohne (Lehrbuch der Gefängniskunde 233) wünscht weitere Ausdehnung des Verweises bei Personen, welche das erstemal vor den Strafrichter kommen. Auch Garraud, Traité I 604 und Alimena haben sich im gleichen Sinne geäußert.

Der letztere wünscht den Verweis wochweise neben der Aussetzung der Strafvollstreckung.

Dagegen hält Sontag Z II 499 den Verweis selbst in dem geringen Umfange, in welchem ihn § 57 R.St.G.B. zuläßt, als Kriminalstrafe nicht für empfehlenswert. Wie man sieht, gehen die Ansichten in Gesetzgebung und Wissenschaft noch weit genug auseinander.

IV. Der Hausarrest ist bekanntlich dem römischen Recht nicht fremd gewesen. Die Stelle in l. 9. XLVIII 22 D. de interd. et rel: Potest praeses quemdam damnare, ne domo sua procedat ist vielfach angeführt und verwertet worden. Er findet sich aber auch vereinzelt in diesem und jenem Gesetzbuch des 19. Jahrhunderts. So in dem der beiden Sizilien von 1819 als mandato in casa.

Das österreichische St.G.B. von 1852 bestimmt in § 246 (vgl. auch § 262): „Außer diesen beiden Graden des Arrestes kann auch auf Hausarrest, entweder gegen bloße Angelobung, sich nicht zu entfernen, oder mit Aufstellung einer Wache erkannt werden. Der Hausarrest verpflichtet den Verurteilten, sich unter keinem Vorwande vom Hause zu entfernen, bei Strafe, die noch übrige Arrestzeit in dem öffentlichen Verhaftorte zu vollstrecken.“ Praktische Bedeutung hat, soviel ich weiß, diese Bestimmung niemals gehabt.

Das St.G.B. von Zürich, das vielfach neben dem österreichischen Gesetzbuch genannt wird, kennt dagegen den Hausarrest nicht.

Wohl aber hat das italienische St.G.B. von 1889 den Hausarrest aufgenommen. Nach Art. 23 kann der Richter, wenn die Strafe der Haft (arresto) einen Monat nicht übersteigt, unter Berücksichtigung aller Umstände anordnen, daß der nicht rückfällige Verurteilte die Strafe in seiner Wohnung verbüße. Bei Arrestbruch ist die ganze Strafe in den gewöhnlichen Haftlokalen zu verbüßen.

Die Begründung des Gesetzes hebt hervor (relazione I 105), der Zweck der Bestimmung bestehe darin, soviel als möglich, ohne den Charakter der Strafe zu verwischen, Nachteil und Schande der Einsperrung dem Bürger zu ersparen, welcher geringfügige Gesetzesübertretungen begangen hat, und es zu vermeiden, daß dieser an das Leben und die traurige Gesellschaft der Gefängnisse sich gewöhne und so jene Scheu und Scham verliere, welche den Hang zum Verbrechen kräftig zu zügeln vermögen.

Auf dem Kongresse zu Rom 1885 wurde der Hausarrest empfohlen von Nocito, bekämpft von Garafalo, Dreifus, Jacquin.

Für denselben sind neuerdings Jagemann in den Blättern für Gefängniskunde a. O. und Krohne, Lehrbuch 233, eingetreten.

V. Die Friedensbürgschaft ist in zwei durchaus verschiedenen Formen denkbar.

Die erste dieser Formen tritt uns am anschaulichsten entgegen im englischen Recht. Man vergleiche darüber die zuletzt von Aschrott Strafensystem usw. in England S. 98 gegebene Darstellung. In dieser Gestalt bezweckt die Friedensbürgschaft die Sicherung des Friedens der Gesamtheit oder eines Einzelnen gegen Störung durch Begehung rechtswidriger Handlungen. Sie wird daher, grundsätzlich wenigstens, neben der zuerkannten Geld- oder Freiheitsstrafe auferlegt. Dies ist auch noch die Auffassung der englischen Konsolidationsgesetzgebung von 1861, welche den Richter ermächtigt, bei misdemeanours neben oder statt der Freiheitsstrafe auf Geldstrafe und Stellung einer Friedensbürgschaft zu erkennen (24 und 25 Vict. c. 96 bis 100).

So war die Friedensbürgschaft auch im wesentlichen aufgefaßt in dem Entwurf einer Novelle zum R.St.G.B., welcher im Jahre 1875 an den deutschen Bundesrat gelangte. Nach § 39a der Vorlage wurde dem Richter die Ermächtigung erteilt, neben einer Freiheits- oder Geldstrafe in den durch das Gesetz vorgeschriebenen Fällen auf die Leistung einer Friedensbürgschaft im Betrage von 30 bis zu 3000 Mk. und für die Zeitdauer von einem Monat bis zu einem Jahre zu erkennen. Die im Gesetze vorgesehenen Fälle betrafen: Bedrohung und Landzwang, Herausforderung zum Zweikampf, Aufforderung zum Widerstand gegen die Staatsgewalt und zu strafbaren Handlungen; ferner Körperverletzung, Sachbeschädigung, gewisse Gefährdungen des öffentlichen Friedens (St.G.B. §§ 130 und 130a); endlich Versuch einer strafbaren Handlung, unternommene Verleitung und Anerbietung zur Begehung einer solchen.[12])

In dieser Gestalt weist uns die Friedensbürgschaft zurück auf die peinliche Gerichtsordnung Karls V.; in dieser Gestalt hat sie sich in den deutschen Landesrechten teilweise bis in die neueste Zeit

---

[12]) Über das Nähere vergl. Schierlinger, Friedensbürgschaft, 1877.

hinein erhalten; in dieser Gestalt ist sie auch der außerdeutschen Gesetzgebung unsres Jahrhunderts nicht fremd geblieben.[13]

Meiner Meinung nach kann es auch gar keinem Zweifel unterliegen, daß die Friedensbürgschaft in dieser Gestalt eine äußerst empfehlenswerte Maßregel ist und größere Beachtung von seiten der Wissenschaft verdient, als ihr bisher zu teil geworden. Wenn sie, insbesondere von deutschen Schriftstellern, wegen der „Vermengung polizeilicher und rechtlicher Gesichtspunkte" bekämpft worden ist, so dürfte dieser Vorwurf dem Ansehen der ihn erhebenden Schriftsteller gefährlicher sein, als der von ihnen bekämpften Einrichtung.[14])

Aber an dieser Stelle interessiert mich die Friedensbürgschaft in dieser ihrer ersten Gestalt nicht. Hier möchte ich vielmehr darauf hinweisen, daß sie geeignet ist, an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafe zu treten, oder genauer gesprochen, andern Ersatzmitteln der kurzzeitigen Freiheitsstrafe den nötigen Nachdruck zu verleihen.

In der Litteratur hat, soviel ich sehen kann, besonders Aschrott diese zweite und, wie ich glaube, weitaus wichtigere Aufgabe der Friedensbürgschaft betont.[15]) Ihm schließt sich Lammasch Z IX 448 an.

Es ist indessen darauf hinzuweisen, daß schon der englische Strafgesetzentwurf von 1878 in Sektion 13 den Richter ermächtigte, in allen Fällen, mag das Delikt mit Strafknechtschaft oder mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bedroht sein, neben oder statt dieser Strafen den Verurteilten zur Leistung einer Friedensbürgschaft in einem vom Gerichte zu bestimmenden Betrage anzuhalten. Diese Bestimmung geht mithin über die oben erwähnte Vorschrift der Konsolidationsgesetze weit hinaus; sie ist jedoch nicht geltendes Recht geworden und der Verfasser des Entwurfs, James Fitzjames Stephen, scheint ihr keine besondere Bedeutung beigelegt zu haben.[16])

[13]) Man vergl. die Gesetzgebungen von Baden, Frankreich, Dänemark, Spanien. Genaueres Eingehen auf dieselben liegt nicht in meiner Absicht.

[14]) Für die Friedensbürgschaft haben sich ausgesprochen: Bonneville de Marsangy a. O. (1864), dem sich v. Holtzendorff schon 1864 angeschlossen hat; Prins, Criminalité 107, 109; Aschrott Z IX 6, 46; Lammasch Z IX 448, Krohne Lehrbuch 234. Gegen sie erklärte sich in den letzten Jahren insbesondere v. Buri Z IV 171 aus dem oben angedeuteten Grunde.

[15]) Strafensystem und Gefängniswesen in England, S. 101 und Z IX 46.

[16]) Vgl. Lammasch, Allg. österr. Gerichtszeitung 1879, Nr. 7, Note 9.

Die Friedensbürgschaft kann sowohl mit der Aussetzung der Strafvollstreckung als auch mit dem richterlichen Verweis verbunden werden. Die letztgenannte Verbindung finden wir in dem italienischen St.G.B. von 1889.

Die Art. 27 und 28 des italienischen St.G.B. kommen hier in Betracht.

Danach kann an Stelle der Einschließung und des Arrestes (detenzione und arresto), wenn beide Strafen die Dauer eines Monats nicht übersteigen, an Stelle ferner der Verstrickung (confino) und der örtlichen Verbannung (esilio locale) von nicht über drei Monaten, an Stelle endlich der dreihundert Lire nicht übersteigenden Geldstrafe, wenn der Verurteilte in den letzten fünf Jahren nicht bestraft worden ist, der richterliche Verweis (riprensione giudiziale) treten. Zugleich hat sich der Verurteilte allein oder mit einem oder mehreren Bürgen zur Zahlung einer bestimmten Geldsumme für den Fall zu verpflichten (malleveria), daß er innerhalb eines bestimmten Zeitraumes neuerdings eine strafbare Handlung begehen sollte.

Der Bericht des Ministers (relazione I 119) rechtfertigt in eingehender, geschichtlicher, rechtsvergleichender und kriminalpolitischer Begründung die Aufnahme dieser Bestimmung, für welche insbesondere Lucchini wiederholt und mit größter Entschiedenheit eingetreten ist.

Fortsetzung. 2. Kritik und Vorschläge.

Ich gehe von dem Gedanken aus, daß der Wegfall der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, d. h. der Einsperrung bis zu sechs Wochen wünschenswert und möglich ist. Das würde bedeuten: 1. den gänzlichen Wegfall der Haftstrafe; 2. die Erhöhung des Mindestmaßes der Gefängnisstrafe auf sechs Wochen. Die Frage der Festungshaft kann hier noch unerörtert bleiben.

Daß der Wegfall der kurzzeitigen Freiheitsstrafe wünschenswert sei, wird wohl nach den oben mitgeteilten Äußerungen zuständiger Fachmänner nicht ernstlich bestritten werden können. Eine Strafart, welche nicht bessert, welche, will man nicht zum Stock, zu Hungerkost, zu nutzloser quälender Strafarbeit greifen, auch nicht abschreckt, welche der Unschädlichmachung zu dienen ihrem Wesen nach ungeeignet ist; eine Strafart, welche nichts nützt, wohl aber viel schadet

und überdies kostspielig in jeder Beziehung ist: eine solche Strafart hat keine Daseinsberechtigung[17]).

Über das Mindestmaß der künftigen Freiheitsstrafe mag man verschiedener Ansicht sein. Für meine Person wäre ich sehr gern geneigt, noch höher zu greifen. Aber es handelt sich darum, Vorschläge zu machen, welche einigermaßen Aussicht auf Billigung in weitern Kreisen haben. Das Mindestmaß von sechs Wochen empfiehlt sich schon dadurch, daß es dem bisherigen Höchstmaße der *Haftstrafe* entspricht, den Wegfall dieser Strafart ermöglichen und damit das System der Freiheitsstrafen wesentlich vereinfachen würde. Wie einschneidend aber eine Erhöhung des Mindestmaßes der *Gefängnisstrafe* auf sechs Wochen zur Entlastung der kleinen Gerichtsgefängnisse beitragen würde, lehrt ein Blick auf die oben S. 739 mitgeteilte Übersicht. Die Lösung der Gefängnisfrage, heute noch wegen der Baukosten in weiteste Ferne gerückt, erscheint in dem Augenblicke als durchführbar, in welchem die kurzzeitige Freiheitsstrafe fällt.

Aber auch, wenn man die *gänzliche Beseitigung* der Einsperrung bis zu sechs Wochen nicht für notwendig erachten sollte, wird die *möglichste Einschränkung* derselben verlangt werden müssen. Auch für diesen Fall können demnach die folgenden Ausführungen auf Beachtung Anspruch machen.

In welcher Weise ist der Ersatz der kurzzeitigen Freiheitsstrafe möglich? was kann und soll an ihre Stelle treten?

Das Material zur Beantwortung dieser Frage habe ich in dem vorigen Abschnitte zu sammeln gesucht. Hier handelt es sich um die kritische Sichtung und Prüfung des Stoffes.

Dabei kann die *Prügelstrafe* aus dem Spiele bleiben. Soweit sie *jugendlichen* Verbrechern gegenüber empfohlen worden ist, komme ich auf sie in einem andern Zusammenhange zurück. Als *Disziplinarstrafe* gegen erwachsene Unverbesserliche hat die Prügelstrafe mit der Erörterung der gegenwärtigen Frage nichts zu thun. Und ganz abgesehen von alledem scheint es mir in jeder Beziehung überflüssig und unzweckmäßig, in diesem Augenblicke, in welchem es

---

[17]) Ich kann mich demnach auch nicht für die geschärfte und zugleich verkürzte Haft erwärmen, wie sie, in Anlehnung an den mittleren und strengen Arrest des Reichs-Mil.-St.G.B. auch für das Deutsche Reich mehrfach, z. B. von *Medem*, Z VII 158, vorgeschlagen worden ist.

sich um die Gewinnung der ersten Grundlage für kriminalpolitische Reformbestrebungen handelt, durch die Hereinziehung dieser die Gemüter erregenden Streitfrage die Aussicht auf allseitige Verständigung zu trüben.

Auch will ich hier nicht weiter darauf eingehen, daß durch eine Umgestaltung der Geldstrafe und ihrer Eintreibung eine wesentlich erweiterte Anwendung derselben und damit eine bedeutsame Einschränkung des Gebietes der kurzzeitigen Freiheitsstrafe ermöglicht werden würde.

Aber ein andres muß und will ich betonen. Es handelt sich nicht um eine Milderung unsres Strafensystems. Der gegenwärtige Augenblick wäre herzlich schlecht gewählt dazu. Die beklagenswerte Milde unsrer Strafgesetzgebung wird nur durch die noch beklagenswertere Milde unsrer Strafgerichte übertroffen. Wir wollen die kurzzeitige Freiheitsstrafe nicht beseitigen, weil sie zu hart, sondern weil sie nutzlos und schädlich ist.

Es handelt sich ferner auch nicht um eine Erweiterung des richterlichen Ermessens. Die Strafrahmen unsrer Gesetzbücher sind wahrlich mehr als weit genug, und die „richterliche Strafzumessung" ist die erste große Grundlüge des herrschenden Systems.

Von diesem Gesichtspunkte aus muß ich mich mit aller Entschiedenheit gegen die erweiterte Anwendung des einfachen richterlichen Verweises, also des Verweises ohne Auflegung einer Friedensbürgschaft erklären. Für diejenigen, deren Ehrgefühl stumpf geworden oder niemals rege gewesen ist, ist der Verweis des Richters eine Komödie ohne jede ernste Bedeutung; für den Ehrliebenden ist er eine tiefe Verletzung, eine schwere Kränkung. Für beide bleibt das „Schuldig im Namen des Gesetzes", die „Verurteilung von Rechts wegen" an eindringlicher Wirkung nicht hinter dem Verweise zurück. Wird die Würde der Rechtsprechung von dem Richter gewahrt, wie sich's gebührt, so verfehlt sie ihren Eindruck niemals auf den, welcher das erstemal vor den Schranken des Gerichtes erscheint. Jener unnahbare Ernst des Urteilsspruches wird geschwächt, die Unpersönlichkeit der Gerechtigkeit, die über den menschlichen Leidenschaften in unbewegter Ruhe thront, wird herabgezogen, wenn der Richter, wie der Vater zu seinem ungezogenen Jungen, verweisend und verwarnend zu dem Verurteilten spricht, zu ihm herabsteigt, um ihm verständlich und handgreiflich zu machen,

was als dunkle Ahnung tiefer von ihm empfunden wird: daß er die Rechtsordnung gebrochen hat und ohnmächtig nunmehr in der Gewalt der Rechtsordnung sich befindet.

Dieselben Bedenken sprechen, wie ich glaube, auch gegen den, nach italienischem Vorbilde, mit der Friedensbürgschaft verbundenen Verweis. Es tritt die Erwägung hinzu, daß die Möglichkeit, eine solche Bürgschaft zu leisten, gerade bei denjenigen Personen entfällt, auf welche der Verweis des Richters den geringsten Eindruck macht und daß der ehrliebende und besitzende Bürger demnach doppelt so schwer getroffen wird, wie der abgehärtete Habenichts. Der Verweis erscheint daher, soweit es sich um Erwachsene handelt, in jeder seiner beiden Gestalten, als ungeeignet, die kurzzeitige Freiheitsstrafe zu ersetzen. An diesem Ergebnisse wird nichts geändert, wenn man auch in einzelnen Ausnahmsfällen den Verweis wahlweise neben Freiheitsstrafe von kurzer Dauer androhen wollte. Die Aufgabe, die wir uns gestellt, heischt durchgreifende Lösung. Mit halben Maßregeln ist niemandem gedient.

Noch größere Bedenken sprechen gegen die Verwendung des Hausarrestes. Auch er entspricht nicht dem unerläßlichen Ernste der Rechtsordnung, auch er ist ungeeignet, der Zunahme der Roheitsverbrechen zu steuern. Auch der Hausarrest wirkt in durchaus ungleicher Schwere auf die verschiedenen Klassen der Verurteilten; schwer trifft er alle, welche ihren Lebensunterhalt außer der eignen Wohnung zu suchen verpflichtet sind; leicht erträgt ihn, wer im Zimmer arbeitet oder in seinem Laden die Kunden bedient; unanwendbar ist er gegenüber dem Gesinde, das darauf angewiesen ist, die Befehle der Herrschaft auszuführen.

Dazu kommen die zahllosen Schwierigkeiten der Ausführung. Wie soll in großen Städten die Beachtung des auferlegten Hausarrestes überwacht werden? Will man etwa jedem Verurteilten einen Schutzmann an die Seite stellen? Die Kosten der Strafrechtspflege würden sich auf diese Art kaum vermindern. Unsern Strafgefangenen gönnen wir den täglichen Genuß der freien Luft; wie soll es mit den Spaziergängen des etwa auf einen Monat in seinem Hause verstrickten Arrestanten gehalten werden?

Auch der Hausarrest kann demnach in ausgedehnterem Umfange nicht zum Ersatz der kurzzeitigen Freiheitsstrafe verwendet werden.

Dasselbe gilt aber auch von den übrigen, öfter vorgeschlagenen, in dem vorhergehenden Abschnitte von mir gar nicht besonders er-

wähnten Beschränkungen der persönlichen Freiheit. von Jagemann a. O. 17 erwähnt die folgenden:

„Wirtshausverbot, Ortsverbot, Eingrenzung (der Konfinierte darf ohne Erlaubnis der Obrigkeit während der Strafdauer den Ort nicht verlassen), Verbot des Waffentragens oder Waffenbesitzes, vielleicht auch Auferlegung der Pflicht zum Nachweis des Aufenthalts.“ [18])

Ich leugne gar nicht, daß ich diesen und ähnlichen Vorschlägen sehr sympathisch gegenüberstehe. Aber ich bestreite, daß sie in ausgedehnterm Umfange zur Anwendung kommen können. Wie denkt man sich z. B. die Durchführung des Wirtshausverbotes in Berlin oder München? Wollen wir Stimmung machen für die Beseitigung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, so müssen wir zunächst wenigstens absehen von Vorschlägen, deren Verwirklichung nur unter kleinstädtischen Verhältnissen oder unter Aufgebot einer zahlreichen und gut geschulten Polizeimacht möglich ist.

Ganz anders verhält es sich mit der Strafarbeit ohne Einsperrung. Ich halte es für einen der schwersten Fehler unsrer modernen deutschen Gesetzgebung, daß sie dieses Strafmittel verkümmern ließ. Die Einsperrung ist es, welche, wiederholt für kürzere Zeit angewendet, entsittlichend wirkt; die Zwangsarbeit ohne Einsperrung ist von diesem Mangel frei. Der Mann, der Tags über gearbeitet hat, kehrt abends in den Schoß seiner Familie zurück. Daß der Ertrag seiner Leistungen nicht ihm, sondern dem Gemeinwesen heimfällt, bildet den einzigen Unterschied derselben von der freien Arbeit. Dieser Unterschied wird ihn allerdings empfindlich drücken: aber die Strafe soll ja als ein Übel von ihm empfunden werden.

Ich glaube auch nicht, daß die Ausführung auf unüberwindliche Schwierigkeiten stoßen würde, wenn ich auch nicht in der Lage bin, über die Ergebnisse der preußischen Forst- und Gemeindearbeit an dieser Stelle Zuverlässiges zu berichten. Wird die Zwangsarbeit, wie dies aus guten Gründen die sächsisch-thüringische Gesetzgebung gethan hat, beschränkt auf diejenigen Personen, welche durch Handarbeit ihren Unterhalt verdienen, so wird es nicht schwer fallen, geeignete Arbeit zu finden. Auf den Ertrag derselben kann der Staat um so eher zu Gunsten der Gemeinden verzichten, als er nicht

---

[18]) Vgl. auch Krohne Lehrbuch S. 234 Note 3.

unbeträchtliche Ersparungen in seinen Ausgaben für die Gerichtsgefängnisse machen wird. Den Gemeinden aber wird es niemals an Arbeit fehlen; im Notfall kann Aufschub der Strafvollstreckung eintreten; die Vermischung mit freien Arbeiten ist durchaus unbedenklich; die Überwachung macht keine Schwierigkeiten, wenn die Arbeit nicht nach der Zeit, sondern nach der Leistung bemessen wird. Alle die Bedenken, welche insbesondere Foinitzky auf dem Römer-Kongresse geäußert hat, scheinen mir hinfällig, sobald man nicht an die Erbauung besonderer Arbeitsanstalten (ateliers pénitentiaires) oder gar an die Errichtung von Arbeiterkolonieen denkt.

Trotz alledem halte ich die Strafarbeit nicht für geeignet, an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafe zu treten. Wenigstens unmittelbar nicht. Sie ist vielmehr nach meiner Meinung das geeignetste Ersatzmittel für die uneinbringliche Geldstrafe, so daß sie die kurzzeitige Freiheitsstrafe nur, soweit diese statt der uneinbringlichen Geldstrafe zur Anwendung gelangt, zu ersetzen berufen wäre.

An und für sich ist die unentgeltliche Arbeitsleistung, sei es an den Staat, sei es an die Gemeinde, der Vermögensstrafe näher verwandt, als der Freiheitsstrafe. Es tritt die weitere Erwägung hinzu, daß die Strafarbeit gegen diejenigen, welche nicht von ihrer Hände Arbeit leben, überhaupt nicht angewendet werden könnte, ohne entweder eine äußerst schwere Verschärfung des geltenden Rechts in sich zu schließen, oder aber die unübersteiglichsten Schwierigkeiten in der praktischen Durchführung hervorzurufen. Die Strafarbeit kann nur als Tagelohnarbeit allgemeinere Anwendung finden. Der Staat kann nicht den Schuster oder Schneider anhalten, ihm Stiefel oder Kleider zu liefern, oder vom kleinen Beamten sich Abschriften machen lassen, ohne daß ihn diese Art des Strafvollzuges mehr kostet als die schönsten Strafanstalten. Aber Steine klopfen, Wege ausbessern, Mauern aufführen, Holz verkleinern lassen — das ist alles möglich ohne verwickelte Buchführung und kostspielige Aufsicht, ohne Vergeudung von Zeit und Kraft durch die Behörden.

In der Beschränkung auf Tagelohnarbeit aber würde die Zwangsarbeit als Ersatzmittel der Freiheitsstrafe eine gänzlich ungerechtfertigte Begünstigung einer einzelnen Bevölkerungsklasse bilden. Der Handwerker müßte ins Gefängnis wandern, der Taglöhner blieb gerade so frei, wie er es immer ist. Das bedarf keiner weitern Ausführung.

Ganz anders liegt die Sache, wenn wir die Strafarbeit als Ersatzmittel für die uneinbringliche Geldstrafe auffassen. Wer die Geldstrafe bezahlt, hat damit seiner Verpflichtung genügt; wer sie nicht bezahlen kann, der leiste dem Staat seine Arbeit. Wird das: „Nicht-bezahlen-können“ ernst genommen, so dürfte der Fall wohl ausgeschlossen sein, daß bei andern Personen als bei Handarbeitern die Geldstrafe als uneinbringlich erscheint.

Nur eine Frage bedarf noch einer kurzen Erwägung. Wie dann, wenn der zur Strafarbeit Verpflichtete sich durch Flucht oder Weigerung der Leistung seiner Verpflichtung entzieht? Für diesen Fall bleibe man bei dem bisherigen Grundsatze und lasse die Freiheitsstrafe, d. h. die Einsperrung an die Stelle der uneinbringlichen Geldstrafe treten. Aber wohlgemerkt: Freiheitsstrafe nicht unter sechs Wochen. Denn eine andre Freiheitsstrafe gibt es nach meinem Vorschlage nicht. Ich glaube nicht, daß diese Aussicht eine besonders kräftige Lockung dazu enthalten würde, einer Strafarbeit von wenigen Tagen aus dem Wege zu gehen.

Prügelstrafe, Freiheitsbeschränkung, Hausarrest, Verweis, Strafarbeit haben sich als ungeeignet erwiesen, die kurzzeitige Freiheitsstrafe zu ersetzen. Was bleibt uns von den im vorigen Abschnitte erwähnten Vorschlägen noch übrig?

Mit aller Bestimmtheit trete ich für die Einführung der Aussetzung der Strafvollstreckung, sei es mit, sei es ohne Friedensbürgschaft, in unsre Gesetzgebung ein.

Die Vorzüge dieser Einrichtung ergeben sich aus dem bisher Gesagten. Es handelt sich nur um ihre praktische Durchführung. Für diese bietet uns die jüngste belgische Gesetzgebung beachtenswerte Fingerzeige.

Vergegenwärtigen wir uns die praktische Tragweite eines Gesetzes, welches die „bedingte Verurteilung“ im Sinne des belgischen Rechtes einführte, im Zusammenhange mit der von mir vorgeschlagenen Erhöhung des Mindestmaßes der Freiheitsstrafe auf sechs Wochen.

Der Angeklagte wird verurteilt. Wird das Urteil vollstreckt, so hat er mindestens sechs Wochen Freiheitsstrafe zu verbüßen. Aber die Vollstreckung kann ausgesetzt werden, wenn es sich um einen Angeklagten handelt, welcher zum erstenmal eine Verurteilung zu Freiheitsstrafe erleidet. Der Richter sagt ihm: Noch einmal geben

wir dein Schicksal in deine Hand. Wenn du innerhalb der dir bestimmten Frist nicht abermals eine mit Freiheitsstrafe bedrohte Handlung begehst, bleibt die Strafe dir erlassen. Im andern Falle wird sie ohne weitere Rücksicht vollstreckt.

Einigt man sich über diesen Grundgedanken, so wird es nicht schwer fallen, die richtige gesetzliche Fassung zu finden. Insbesondere wird es leicht sein, die Friedensbürgschaft mit der Aussetzung der Strafvollstreckung in Verbindung zu bringen.

An dieser Stelle bin ich noch nicht in der Lage, meinerseits bestimmte Vorschläge zu machen. Jeder derartige Vorschlag setzt eine vorangehende Verständigung über das Strafensystem voraus. Mit diesem soll der folgende Abschnitt sich beschäftigen. Die Aussetzung der Strafvollstreckung aber ist die erste kriminalpolitische Frage, welche, und zwar in nächster Zukunft, wissenschaftliche Lösung finden wird. Das ist meine feste, auf Thatsachen gestützte Überzeugung. Damit ist aber das Problem einer geeigneten Behandlung der Gelegenheitsverbrecher zum weitaus größten Teile gelöst.

(Fortsetzung folgt.)

29.

Der Strafvollzug in Preußen.

Von Pastor Dr. v. Koblinski in Halle a. S.

In der letztverflossenen Zeit hat Amtsrichter Schmölder-Köln in der Norddeutschen Allgemeinen Zeitung zwei Artikel veröffentlicht, in denen unsre gesamte Strafrechtspflege einer abfälligen Kritik unterworfen wird. Dergleichen Stimmen haben heutzutage nichts Überraschendes oder Befremdendes. Denn schon 1887 brachte der Gerichtssaal einen Aufsatz über die Richtungen des Strafvollzuges und den gegenwärtigen Stand der sachverständigen Meinungen, in welchem v. Holtzendorff feststellte, daß nach der im Souvenir du troisième congrès Pénitentiaire international, Rome 1885, niedergelegten kriminalistischen Lebenserfahrung von beinahe 200 Männern das praktische Endresultat der heutigen Strafrechtspflege überall ein durchaus unbefriedigendes genannt werden muß. Zugleich wird darin die gründliche Besserung der Gefängnisse für kurzzeitige Strafen, eine sparsamere Anwendung der kürzesten Freiheitsstrafen durch Einschiebung des Verweises und der Geldstrafen und die Ausscheidung der öfters als dreimal Rückfälligen und der gewohnheits- und gewerbsmäßig Delinquierenden aus dem gewöhnlichen Organismus der Strafanstalten gefordert — Punkte, auf die sowohl in seinem ersten als zweiten Artikel Schmölder hinauskommt. Auch wir können damit nur übereinstimmen und werden es Schmölder zu besonderm Verdienste anrechnen, wenn es ihm durch die Benutzung der Tagespresse gelingt, weitere Kreise hierfür zu gewinnen. Indes mit der Anerkennung dieser einzelnen Punkte, so bedeutsam sie sind, dürfte Schmölder nicht sehr gedient sein. Er will mehr; er will eine Reform unsrer Strafmittel und unsres

Strafvollzuges, wie dies aus seiner Schrift über die Strafen des deutschen St.G.B. und deren Vollzug, Berlin 1885, aus der beide Zeitungsartikel nur Rekapitulationen sind, deutlich hervorgeht. Will man daher zu ihm Stellung nehmen, so muß man auch auf diese seine ältere Veröffentlichung von ihm eingehen; wie sehr dies in seinem Sinne liegt, darf man daraus schließen, daß er auf dieselbe in Nr. 476 der Nordd. Allg. Zeitung, 1888, ausdrücklich hinweist. Zur Gewinnung einer sichern Grundlage für unsre Erörterung genügt es aber, wenn wir den Gedankengang seines ersten Artikels uns kurz vorführen. Derselbe zeigt uns schon das Eigentümliche seines Standpunktes.

Dasselbe besteht darin, daß er erklärt, die durch eine parlamentarische Kommission neuerdings entdeckten Übelstände der englischen Polizei- und Untersuchungsgefängnisse, zu denen es bei uns Seitenstücke gebe, seien dadurch hervorgerufen, daß dort wie bei uns eine Gefängniswissenschaft herrsche, welche eine Schöpfung der Besserungstheorie sei. Weil ihrem Ziel, den Gefangenen in religiöser, sittlicher und intellektueller Hinsicht zu heben, die Freiheitsstrafe am besten entspreche, seien jetzt bei uns alle andern Strafmittel, die körperliche Züchtigung, die Todesstrafe, die Ehren- und Geldstrafen, zurückgestellt worden. Um die Freiheitsstrafen dagegen, die gerade, wenn sie länger seien, der Besserungstheorie passen, konzentriere sich die Aufwendung von Kapital und Arbeitskraft. Dies illustriert Schmölder an den Kosten und Ausgaben für Zellenbauten, an dem Speisetarif in Plötzensee, der Bewilligung von Arbeitsprämien und einer Anstaltskantine, an der Einrichtung der Seelsorge und des Schulunterrichts, der ärztlichen Pflege und Ausbildung der Gefangenen in allerlei Handwerken und Industrieen; dies sei der Gefängniswissenschaft zu danken, „dieser neuesten aller Wissenschaften, die einer Kritik bisher nur wenig unterworfen und deshalb recht selbstgefällig" sei. Für die kleinen Gerichts- und Polizeigefängnisse bleibe kein Kapital und keine Arbeitskraft übrig! Jene kostspieligen Gefängnisse erreichten dabei ihr Ziel um so weniger, als die Gefangenen zuvor in den kleinen Gefängnissen dem Verderben preisgegeben seien. Vor Ausbildung der Musteranstalten für langzeitige Strafen hätte man für die Polizei- und Untersuchungsgefangenen geeignete Fürsorge treffen müssen. „Man war bestrebt," schließt Schmölder, „die Gefangenen in religiöser und sittlicher Beziehung zu heben, ihnen eine höhere Bil-

dung und höhere wirtschaftliche Befähigung beizubringen und dabei hat man außer acht gelassen das leicht zu erreichende Ziel, bei den noch unverdorbenen Gefangenen eine gegenseitige Verschlechterung zu verhindern, ganz abgesehen davon, daß man den Ernst der Strafe in erheblicher Weise gefährdet hat."

Zu diesen Ausführungen wollen wir im folgenden Stellung nehmen.

Die thatsächlichen Verhältnisse des Strafvollzugs bestätigen ohne weiteres, daß bei uns starke Ungleichheiten im Strafvollzug herrschen, zu denen sowohl jene Mustergefängnisse wie die Zuchthäuser und vor allem auch die kleinen Gerichtsgefängnisse ihren Beitrag leisten. Auch das muß schlechterdings unterschrieben werden, was Schmölder über den verschlechternden Einfluß dieser letztern Gefängnisse sagt.

Wir weisen nur darauf hin, daß schon die Dresdener Strafanstaltsbeamtenkonferenz 1867 den Zustand der Gefängnisse für kurzzeitige Gefangene als den Krebsschaden unsres Gefängniswesens bezeichnet hat, während Illing in seinem Aufsatz: Die Zahlen der Kriminalität usw., 1885, schreibt: „Der Volksmund hat wohl nicht unrecht, wenn er jene kleinen Gefängnisse als die Elementarschulen bezeichnet, in denen die Anfänger auf der Verbrecherlaufbahn sich nach der Methode des gegenseitigen Unterrichts und unter der Leitung ihrer in allen Lastern erfahrenen Gefängnisgenossen für das Zuchthaus vorbereiten." Indes, so zustimmend wir uns hierin zu Schmölder verhalten, so kann uns dies nicht abhalten, zu prüfen, ob er diese Zustände auch richtig erklärt. Er sieht die Ursache derselben in der Herrschaft der Gefängniswissenschaft mit ihrer Besserungstheorie. Sie bevorzuge und pflege die Anstalten für langjährige Strafen. Sehen wir daher einmal nach, ob zwischen dem Maße, in welchem die Gefangenanstalten den Forderungen der Gefängniswissenschaft entsprechen, und der Länge der in ihnen vollstreckten Strafen ein solches grundsätzliches Verhältnis besteht, das die Meinung Schmölders rechtfertigt. Da alle Zuchthäuser und eine Reihe größerer Gefängnisse, darunter auch Untersuchungsgefängnisse, dem Ministerium des Innern unterstehen, die kleinen Gerichtsgefängnisse aber und eine Anzahl Centralgefängnisse zum Ressort des Justizministerii gehören, so verläuft unsre Untersuchung nach zwei Seiten.

Die Umstände, welche bei diesen Anstalten gefängniswissenschaftlich in Betracht kommen, betreffen nach Schmölders eigner

Stufenfolge das Zellenwesen, den Speisetarif, die Arbeitsprämien und Kantine, sowie die Kirche, Schule, Hygiene und Beschäftigung der Gefangenen. Was nun die Gefangenanstalten im Ressort des Ministerii des Innern betrifft, so zeigt sich in ihrem baulichen Niveau eine große Verschiedenheit. Es hängt dies damit zusammen, daß 14 davon ehemalige Klöster, 11 alte Schlösser beziehungsweise Burgen des deutschen Ordens, 5 frühere Privatgebäude, Magazine usw. sind; 3 Gefängnisbauten sind aus dem vorigen, 16 Neubauten aus diesem Jahrhundert. Dies erklärt, daß die Anstalten in sehr abweichendem Maße Einzelhaft ermöglichen. In der Statistik pro 1886/87 erscheint Wehlheiden mit 100 % Isolierten, Moabit mit 86,9, Münster mit 99,2, Ratibor mit 60, Rawitsch mit 63, Diez mit nur 1,5 %. Im Ganzen sind von der Durchschnittskopfstärke aller Anstalten nur 17,7 % durchschnittlich isoliert gewesen.

Illing bemerkt a. a. O., wir haben noch Gefängnisse mit einer Kopfzahl von über 600 Gefangenen und mit nur 40, auch noch weniger Isolierräumen, und es kann häufig nicht einmal den dringendsten Anforderungen der Disziplin Genüge geschehen.

Zunächst ersieht man daraus, daß nach der baulichen Seite die Anstalten den Anforderungen der Gefängniswissenschaft erst sehr teilweise entsprechen, ganz abgesehen davon, wie ungleich die Zellen, namentlich diejenigen in den alten Anstalten den Vorschriften über Einzelhaft genügen. Auch wollen wir Schmölder gegenüber nicht vergessen hervorzuheben, daß die Kosten für Zellenbauten fallen, nicht steigen. Auf Wehlheiden, das Schmölder anführt und wo die Zelle 5745 Mark kostete, folgt Herford 1883 mit 3784 Mark und Groß-Strehlitz 1886/88 mit 3199 Mark pro Zelle; überhaupt ist es unbegründet, zu meinen, daß man Gefängnisse nach dem gemischten oder dem Auburnschen System billiger herstellen könne als Zellenbauten. Krohne sagt: „Mit dieser Fabel sollte doch einmal gründlich aufgeräumt werden!" — Hiernach würdige man Schmölders Worte über die Aufwendung von Kapital für unsre Gefängnisse in baulicher Hinsicht! Doch wir wollen feststellen, ob die auf der Höhe der Gefängniswissenschaft stehenden Anstalten — also mit Einzelhaft — für Langzeitige, die andern Anstalten für Kurzzeitige dienen. Wir vergleichen hierfür die amtlichen Angaben über die Zahl der Zellen und die Einlieferungsnormen.

Nach der Statistik des Ministerium des Innern hatte 1886/87 Moabit 86,9 % Isolierte bei Strafen von meist nicht über 4 Jahren,

Sonnenburg 12,8 % Isolierte bei Strafen von meist über 4 Jahren; hiernach liegt gerade umgekehrt der Vorzug der größern Einzelhaft auf Seite der Kurzzeitigen. In andern Anstalten wie Striegau mit 5,2 % und Jauer mit 34,9 % Isolierten sehen wir keine Berücksichtigung der Straflänge; rein verwaltungsmäßig dienen sie den verschiedenen Landgerichtsbezirken Schlesiens zur Einlieferung. Noch anders ist es in Westfalen mit Münster, Hamm und Werden. Die Einlieferung bestimmt sich für Münster bei 99,2 % Isolierten zunächst nach dem Lebensalter; der Verurteilte muß im 19.—28. Lebensjahre stehen und ferner darf er nicht zuchthausrückfällig sein; die Strafe kann so lang sein, wie sie will, auch lebenslänglich. Hamm erhält die Rückfälligen mit einer Strafe bis zu 3 Jahren und hat 39,9 % Isolierte. Werden erhält die, welche älter als 28 Jahre sind und länger als drei Jahre zu verbüßen haben und hat 12,8 % Isolierte. Gegen Werden zeigt auch Hamm mehr Zellen bei kürzern Strafen. Zur weitern Übersicht der Belegung verweisen wir auf die Tabelle.

Nachweisung über den Bestand an Zuchthausgefangenen am Schlusse des Jahres 1886/87.

	Lebenslang	Dauer der Strafe							Isolierte
		über 15 Jahre	10—15 Jahre	5—10 Jahre	3—5 Jahre	2—3 Jahre	1—2 Jahre	6 Monat bis 1 Jahr	
		einschließlich							%
Moabit . . .	2	—	—	1	116	125	136	19	86,9
Sonnenburg	56	11	72	352	219	68	49	19	12,8
Rawitsch . . .	32	32	72	142	164	221	251	154	6,3
Striegau . .	15	2	32	121	135	124	176	47	5,2
Jauer	20	1	12	98	177	130	142	30	34,9
Ratibor . . .	28	—	41	147	165	133	187	51	60,0
Münster . . .	12	3	25	127	83	41	68	20	99,2
Hamm	—	—	1	10	25	120	117	34	39,9
Werden . . .	23	24	25	233	234	114	229	62	12,8
Wehlheiden .	2	—	7	36	52	63	43	9	100,0
Diez	8	—	11	67	77	62	50	11	1,5

Was die Gefängnisse in diesem Ressort betrifft, so ist gerade das von Schmölder wegen seiner Baukosten erwähnte Wehlheiden ein schlagender Gegenbeweis gegen ihn. Es ist reines Zellengefängnis und nimmt Gefangene ohne Beschränkung der Strafdauer, also auch die allerkurzzeitigsten auf. Er sollte daher besser sich Wehl=

heidens als der Erfüllung seiner berechtigten Wünsche für Kurzzeitige freuen, anstatt der Gefängniswissenschaft nachzusagen, daß sie für Kurzzeitige nichts übrig hätte und ließe. Sodann führen wir an, daß Bonn bei 36,8 % Isolierten Gefangene mit einer Strafe von 1 Tag bis zu 3 Jahren, Elberfeld bei 41 % Isolierten Gefangene ohne Beschränkung und Herford mit 86,9 % Isolierten solche Gefangene aufnimmt, die eine Strafe von 3 Monaten und darüber haben. Diese Gefängnisse, in welchen so kurze Strafen mit vollstreckt werden, ragen vor andern des Ressorts durch den Umfang ihrer Zelleneinrichtungen hervor.

Diese Beispiele schließen es unbedingt aus, daß die Gefängnisverwaltung prinzipiell die Langzeitigen durch Aufnahme in Musteranstalten bevorzuge und für Kurzzeitige den modernen Gefängnisapparat außerhalb des Betrachtes lasse. Man gewinnt vielmehr aus den mannigfachen Arten der Einlieferungsbedingungen den deutlichen Eindruck, daß die Strafvollzugsbehörde zunächst rechnet, wie sie muß, mit der Wirklichkeit, mit dem Bedürfnis der Unterbringung Verurteilter und den gegebenen Anstaltsverhältnissen; sodann ist man provinziell vorgegangen, und dies mit Recht, da die Oberlandesgerichtsbezirke im allgemeinen mit den Provinzen zusammenfallen und die naturgemäßen Einheiten für die typisch auftretenden Entwicklungsstufen des Verbrechertums bilden. Indem man also die Wirklichkeit der Anstalten in erster Linie berücksichtigte, sind die jetzigen Einlieferungsnormen zu stande gekommen, welche zugleich beweisen, wie man nach und nach je nach dem Maße der hervorgetretenen Übel und der vorhandenen Mittel provinziell den Strafvollzug nach innern Gesichtspunkten zu heben bemüht ist. So hat in Münster die Zellenanstalt ihre Erbauung und besondern Einlieferungsgrundsätze für Westfalen gefunden und in Schlesien neuerlichst Groß-Strehlitz; und so dürfte es Schritt für Schritt weiter gehen. Diese Entwicklung, über welche ein Aufsatz Kaldeweys in Z V 684, 1885, näher Aufschluß gibt, beweist ebenso, daß das Ministerium des Innern einem geschichtlichen Zuge folgt und die gesammelten Erfahrungen besonnen verwertet, als auch, daß es bei der Dislozierung des Verbrecherheeres sachlich richtige und auf tiefer Einsicht in die Natur der Straffälligen beruhende Gesichtspunkte verfolgt. Es sind andre, wie wir gesehen haben, als die, welche Schmölder voraussetzt.

Die Strafvollstreckung selbst gestaltet sich im übrigen im Ressort

des Ministeriums des Innern einheitlich. Wir finden überall denselben Speisetarif, dieselben Bestimmungen über Arbeit und Arbeitsprämien und dieselben Einrichtungen in Bezug auf Kirche und Schule. Und sind auch hinsichtlich gewisser Punkte Abweichungen vorgesehen, wie z. B. bei den Disziplinarstrafen der Zuchthaus- und Gefängnisgefangenen u. a., so sind wenigstens für jede Kategorie Gefangener einheitliche Normen durchgeführt. Im allgemeinen hat dadurch die Art, wie das Ressort des Ministeriums des Innern an Zuchthäuslern und Gefängnisgefangenen die Strafvollstreckung übt, wohl die berechtigte Klage nach sich gezogen, die auch Schmölder in seiner Broschüre laut werden läßt, doch andre schon vor ihm, daß der Unterschied zwischen beiden Strafarten häufig allzusehr verwischt werde; nicht aber hat man das Vorhandensein eines verschiedenen Strafvollzuges je nach der Länge oder Kürze der Detention herausgefunden.

Was die Gefangenanstalten im Ressort des Justizministerii betrifft, so begegnen uns in diesen viel erheblichere Abweichungen beim Strafvollzuge nicht bloß äußerlich in dem Zustande der Anstalten, sofern wir auf der einen Seite, wenn auch bei weitem schwächer vertreten, die Centralgefängnisse mit durchgeführter Einzelhaft und auf der andern Seite die Legion kleiner und mittlerer Gerichtsgefängnisse ohne alle planmäßige Anlage treffen; sondern auch die übrigen Einrichtungen und Organisationen gehen hier sehr weit auseinander.

Sehr bedeutsame Aufschlüsse geben selbst die Etatspositionen beider Ministerien. Aus den Ansätzen des Ministeriums des Innern leuchtet das Vorhandensein eines einheitlichen Beamtenpersonals für die Strafvollstreckung hervor. Unter 39 Direktoren und 11 Vorstehern an kleinern Anstalten wirken überall Inspektoren und Sekretäre; 58 Geistliche und 54 Lehrer stehen pro 1889/90 im Etat. Das Unterbeamtenpersonal bilden nicht bloß Aufseher, sondern noch eine beträchtliche Zahl Oberaufseher und Hausväter. Die Justizverwaltung zeigt dagegen ein völliges Auseinandergehen. Kapitel 74 des Staatshaushaltsetats weist bei den Landgerichten und Amtsgerichten in Titel 9 1 Gefängnisdirektor, 81 Inspektoren, 7 Inspektionsassistenten, 1 Lehrer, 54 Oberaufseher und in Titel 10 3157 Gerichtsdiener, Kastellane und Gefangenaufseher und 1 Lehrerin nach. In Titel 17 stehen 140 Hilfsgerichtsdiener und 63 Hilfsgefangenaufseher. Dann aber folgt Kapitel 75 mit der Überschrift:

besondere Gefängnisse; als solche werden aufgeführt: Plötzensee, das Untersuchungsgefängnis Moabit, Glückstadt, Hannover, Preungesheim, Frankfurt a. M. Nur diese zeigen dieselben Beamtenklassen, auch Geistliche und Lehrer hauptamtlich, wie durchweg die Anstalten des Ministeriums des Innern; nur bei diesen wenigen „besondern Gefängnissen“ erreichen die Beamten die Gehälter, welche im Ressort des Ministeriums des Innern überall durchlaufen. Je weiter nach unten im Beamtenstande, desto größer ist aber die Bedeutung der Gehaltsfrage. Das Beamtenmaterial steigt und fällt mit ihr. Im Gefängnisdienst kommt auf das Aufseherpersonal überaus viel an. Beachtenswerte Stimmen fordern nun für die Aufseher im Ressort des Ministerii des Innern schon höhere Gehälter. In der Justizverwaltung aber stehen diese Gehälter bei den Land- und Amtsgerichten — also im allgemeinen — noch unter denen jenes Ressorts; und ständige Hilfsaufseher erhalten nur 750—800 Mark, während im Ressort des Ministeriums des Innern jetzt der Aufseher sich auf 900—1200 Mark steht. Zu welchen Verschiedenheiten diese Etatsverhältnisse der beiden Ressortministerien im praktischen Strafvollzuge führen, sieht man am besten an konkreten Beispielen. Wir wählen hierzu einen der Orte, an dem ein Zuchthaus des Ministerii des Innern und außerdem ein Gefängnis des Justizministerii besteht. An einem solchen Orte war

das Zuchthaus durchschnittlich belegt	das Gefängnis
mit 653 Detinierten,	mit 208,
darunter 286 Katholiken.	meist Evangelische.
Die Gesamtzahl der im Jahre Detinierten betrug 851.	betrug weit über 2000.
Es hatte	
1 Direktor mit 3600—4800 M. Gehalt,	1 Inspektor mit 1800 M. Gehalt und 450 M. Zulage.
3 Inspektoren mit 2400—3300 M. Gehalt, (1 Arbeits-, 1 Ökonomie-Inspektor, 1 Rendant)	
1 Sekretär mit 1800—2100 M. Gehalt, außerdem freie Wohnung oder Mietsentschädigung.	
Es hatte etatsmäßig	
38 Aufseher mit 900—1200 M. Gehalt,	6 Aufseher mit 800 bis 1000 M.
1 Hausvater mit 1200—1500 M. Gehalt,	2 Hilfsaufseher und
1 Oberaufseher mit 1200—1350 M. Gehalt,	2 Aufseherinnen mit je 600 M.

2 Werkmeister mit 1200—1350 M. Gehalt,
außerdem freie Wohnung usw.
Es hatte
2 Geistliche mit je 2400—3600 M. Gehalt,
1 Lehrer mit 1500—2100 M. Gehalt,
außerdem freie Wohnung usw.
Der katholische Organist erhält 150 M. Gehalt.

Die Gefangenenbibliothek enthielt

für die Evangelischen . . .	1364	Bücher erbaulichen Inhalts (Bibeln, Testamente, Gesangbücher, Gebetbücher),
für die Katholischen	449	desgl.
Unterhaltungs- u. belehrende Bücher . . .	2915	
	Sa. 4728	Bücher.

Jährlich werden 140 M. zu Neuanschaffungen verwendet.

Im Gefängnis
erhält der Geistliche 204 M. Remuneration, wovon aber zugleich der Organist bei den Gottesdiensten, Brot und Wein beim Abendmahl, die Bureaukosten usw. und ein Lehrer bezahlt werden muß für den Fall, daß jugendliche Strafgefangene vorhanden sind.

170 Bücher; darunter 140 Unterhaltungsbücher. Sie sind freiwillige Liebesgaben; für die Neuanschaffung ist nichts ausgeworfen.

Zu diesen Ungleichheiten des Beamtenpersonals in der Justizverwaltung treten noch andre. So ist der Speisetarif Plötzensees ein andrer als der der Landgerichtsgefängnisse und die Bespeisung der Gefangenen in kleinen Gefängnissen geschieht aus dem Haushalte des Gefangenwärters; vom Etat wird abgesehen. In den Centralgefängnissen besteht ferner ein organisierter Arbeitsbetrieb; in den kleinen Gefängnissen fällt die Arbeit überhaupt aus. In welchem Umfange, können wir an der Provinz Sachsen nachweisen. Dieselbe hatte 1885/86 — 117 Gerichtsgefängnisse; in 60 ist nicht gearbeitet worden! — In Plötzensee sind ferner Anstaltsgeistliche und Anstaltslehrer. Nur bei 35 von den 117 Gerichtsgefängnissen der Provinz Sachsen ist mit einem Geistlichen ein Abkommen getroffen. Schulunterricht wird nur an zwei Stellen erteilt, obwohl Jugendliche in einer ganzen Reihe von Amtsgerichtsgefängnissen Strafen von 2 und mehr Wochen verbüßen.

Unter diesen Umständen wird man es wohl an vielen Orten

bezweifeln, ob Staatsanwalt Werner-Celle im 18. Vereinsheft des Nordwestdeutschen Vereins für Gefängniswesen mit Recht sagt, daß es eine Legende sei, die kleinen Gefängnisse als eine Schule des Verbrechens zu bezeichnen. Er wird sich überzeugen müssen, daß in den kleinen Gefängnissen noch nicht überall, wie er von Hannover ausführt, „unter Aufwendung erheblicher Mittel gesorgt ist für angemessene Räumlichkeiten, gute Disziplin, für eine passende und auskömmliche Beschäftigung der Gefangenen, für eine sachgemäße, pädagogische Einwirkung auf dieselben".

Daß man aber im Ressort des Justizministeriums weit entfernt ist, die Längerzeitigen in Anstalten mit kompletter, gefängniswissenschaftlicher Ausstattung zu detinieren, geht schon daraus hervor, daß man noch ganze Provinzen durchgehen kann, ohne eine solche Musteranstalt zu treffen. Die Provinz Sachsen gehört zu diesen. Denn mögen immerhin einzelne Zentralgefängnisse, z. B. Plötzensee, interprovinziell sein, im allgemeinen sind doch die in der Provinz verfügten Strafen in der Provinz zu verbüßen. Nach dem Strafvollstreckungsplan des Oberstaatsanwalts für den Oberlandesgerichtsbezirk Naumburg sind Gefangene ohne Beschränkung der Strafdauer aufzunehmen in Erfurt, Mühlhausen, Halberstadt, Quedlinburg, Delitzsch, Halle, Merseburg, Burg, Neuhaldensleben, Wanzleben, Naumburg, Zeitz, Heiligenstadt, Nordhausen, Seehausen, Liebenwerda, Torgau, Suhl, Gommern. In diesen werden also die zulässig längsten Gefängnisstrafen von jahrelanger Dauer wie die kürzesten zugleich vollstreckt. Außerdem steht fest, daß nur einzelne unter diesen Gefängnissen nach einzelnen Seiten vervollkommnet sind oder werden, wie z. B. in Erfurt ein Neubau errichtet ist; eine ganze Reihe unter ihnen unterscheidet sich aber in prinzipiellen Einrichtungen gar nicht von denjenigen Gefängnissen in der Provinz, in denen *nur* Strafen von einigen Tagen und Wochen verbüßt werden. Wie bei den Anstalten im Ressort des Ministerii des Innern beobachten wir daher auch hier, daß die Anforderungen der Gefängniswissenschaft und hier zwar nicht bloß in baulicher Hinsicht, sondern überhaupt, in außerordentlicher Abstufung erst durchgedrungen sind. Und obwohl wir auch bei den Anstalten des Justizministerii vertrauensvoll einer allmählichen Weiterentwicklung entgegensehen, müssen wir doch konstatieren, daß ein zu Gefängnis Verurteilter heutzutage in Preußen nicht einmal wie das andremal auf festbestimmte Weise seine Strafe verbüßt, sondern mit zwei für

ihn bei Vollzug der Strafe sehr inhaltsschweren, ungewissen Möglichkeiten zu rechnen hat, je nachdem man ihn in ein Mustergefängnis des Justizministeriums oder des Ministeriums des Innern oder in ein Provinzialgefängnis niedrer Organisationsstufe führt; ein Umstand, der nicht von der Länge oder Kürze seiner Strafe, sondern von Einlieferungsnormen abhängt, und diese richten sich nach sehr verschiedenen Dingen, unter anderm auch nach Flut und Ebbe im Verbrechertum.

Auch die zu Zuchthaus Verurteilten befinden sich in verschiedenen Situationen. Krohne sagt sogar: „Aber das ist gewiß, daß die Zuchthausstrafe in Moabit und die Zuchthausstrafe in Sonnenburg so himmelweit verschieden sind, daß es unrecht ist, sie noch mit demselben Namen zu benennen.“ Indes man muß bei diesem Satze berücksichtigen, daß diese Anstalten auch sehr verschiedene Gefangene erhalten und diese Worte darum nicht zu pressen sind, wie man überhaupt bei den Verschiedenheiten der Zuchthäuser festhalten muß, daß die Einlieferungsnormen kriminelle Gesichtspunkte, z. B. Rückfall, berücksichtigen. Dadurch tritt doch ein gewisser innerer Ausgleich ein. Der Strafvollstreckungsplan für die Gerichtsgefängnisse in der Provinz Sachsen vom 1. Oktober 1885 zeigt dazu keine Parallele; er bestimmt die Kompetenz der einzelnen Gefängnisse nur nach der Länge der jedesmaligen Strafe, so daß der, welcher zum erstenmal bestraft ist — gleichviel wie lang — dem zu gleich langer Strafe verurteilten, vielleicht dutzendfach rückfälligen und womöglich frühern Zuchthäusler oder Korrigenden gleichsteht.

Diese Lage der Gefangenen ist offen einzugestehen und muß so bald wie möglich ihr Ende finden. Doch wird ihr Ende nicht erreicht, wenn man wie Schmölder der Gefängniswissenschaft vorwirft, daß sie durch ihre falsche Stellung zu den Lang- und Kurzzeitigen diese Verhältnisse im Strafvollzug geschaffen habe. Wir haben gefunden, daß auch Langzeitige alle bestehenden Ungleichheiten im Strafvollzuge erfahren. Selbst wenn daher faktisch kurzzeitige Gefangene überwiegend in Anstalten mit mangelhafter Organisation detiniert und die längerzeitigen großenteils in gehobenen Gefangenanstalten untergebracht sein sollten, so ist so lange noch nichts gegen die Gefängniswissenschaft bewiesen, als sie sich nicht mit diesem Zustande einverstanden erklärt hat. Das gerade Gegenteil ist aber der Fall; sie ist es selbst am meisten, welche die Reorganisation der

kleinen Gefängnisse unermüdlich und die einheitliche Beobachtung ihrer Grundsätze auf allen Stufen des Vollzugs fordert. Länder, in denen sie schon konsequent durchdringen konnte, zeigen auch, wie die Gefängniswissenschaft die kleinen und Untersuchungsgefängnisse ebenfalls reorganisiert. Deshalb stehen wir zwar bei der Klage über die jetzigen Zustände in den kleinen Gerichtsgefängnissen an Schmölders Seite, doch nicht trotz, sondern wegen der Gefängniswissenschaft; ja wir können auch mit seinen eignen Worten sagen, daß der jetzige Strafvollzug „nichts andres als eine Abstumpfung der Strafe in ihrem Charakter als Strafübel“ erreicht hat, aber wir beschränken dies auf die kleinen Gerichtsgefängnisse. Denn was kann bei diesen eine Einsperrung in Kollektivhaft noch bedeuten, wenn nicht pflichtmäßig Arbeit gefordert und geleistet wird, wenn kein Aufseher auf Disziplin hält, weil er stundenlang anderwärts Amtspflichten zu erfüllen hat; wenn die Seelsorge fehlt! Oder ist das noch Freiheitsstrafe im eigentlichen Sinne, wenn Gefangene zu Außenarbeiten gemieteten Aufsehern übergeben werden!

Aber wir können nicht billigen, daß Schmölder die Mißstände des gegenwärtigen Strafvollzugs darstellt als von dem System der Gefängniswissenschaft gewollt, ja notwendig durch sie erwachsen. Dies ist eine willkürliche Deutung gewisser Thatsachen, eine petitio principii. Dagegen verwahren wir uns! Denn ein Grundsatz wie der: sich um die kleinen Übelthäter nicht zu kümmern, wohl aber die großen zu verwöhnen, trägt seinen Irrtum so an der Stirn, daß man ihn am wenigsten der Gefängniswissenschaft zutrauen sollte! Wir können auch nicht zugeben, daß man einzelne Schäden — wir meinen die Abstumpfung des Strafübels in kleinen Gerichtsgefängnissen — benutzt, um radikal über die Freiheitsstrafe den Stab zu brechen. Es ist ein Fehler, in einzelnen unberechtigten Zuständen logische Beweise für das Irrige der ganzen Sache zu sehen. Ihm verfällt Schmölder; er führt das im speziellen Fall begründete Tadelsvotum auf falsche Ursachen zurück und schlägt dadurch mit seinem Urteil daneben. Er will deshalb nicht Hand anlegen und hier helfen oder da helfen, wo es eben notthut; er will etwas ganz Neues; er hat mit der Gefängniswissenschaft überhaupt gebrochen. Er nennt sie „diese sogenannte Gefängniswissenschaft“ und sagt weiter von ihr: „Diese neueste aller Wissenschaften, die einer Kritik bisher nur wenig unterworfene und deshalb recht selbstgefällige Gefängniswissenschaft.“

Nun, man trifft in ihren Schriften nicht allzuoft den stolzen Namen Gefängniswissenschaft; die grünen Hefte Ekerts führen nach wie vor den Titel: Blätter für Gefängniskunde und das neue Handbuch des Gefängniswesens von v. Holtzendorff und v. Jagemann will mit dem Namen Gefängniswissenschaft nur die wissenschaftliche Betreibung der Gefängniskunde bezeichnen — also gewiß ein berechtigter Gebrauch des Wortes. — Sollten aber noch Zweifel an dem Recht wie Zweck desselben sein, so ist gerade dieses Werk von v. Holtzendorff sie zu nehmen im stande. Allerdings alt ist sie noch nicht; wir geben zu, daß sie viel jünger ist, als viele andre Wissenschaften, glauben aber, daß man es möglicherweise bezweifeln kann, ob es der Rechtswissenschaft zum Ruhme gereicht, daß sie so lange ohne wissenschaftliche Gefängniskunde ausgekommen ist! Wo werden denn Collegia darüber gelesen?

Ist sie nun aber jung, so wird ein billiges Urteil es ihr nicht besonders hoch anrechnen, wenn sie, zumal in der ersten Zeit, auch ihren Tribut an das menschliche Irren bezahlen sollte. Sie kann dabei trotzdem schon der Wahrheit Dienste geleistet haben. Was aber das betrifft, daß sie bisher einer Kritik wenig unterworfen sei, so ist das nicht ihre Schuld, sondern diejenige andrer. Möchten sich nur viele mit ihr befassen! Und wir sind überzeugt, daß gerade das wissenschaftliche Streben der Gefängniskunde mehr Interesse für sie wecken und befriedigen kann! Übrigens ist Schmölder nicht ihr erster Kritiker. Er hat schon einen Vorgänger in Mittelstädt. Nur möge die Kritik zutreffend sein!! Schmölder nennt die Gefängniswissenschaft selbstgefällig. Wenn sie es wäre, so erläge sie auch darin nur einer Versuchung neuer Wissenschaften, die so lange dauert, bis sie die Schwierigkeit, ihre Probleme zu verwirklichen, erkannt haben. Mitunter freilich tritt auch Selbstgefälligkeit infolge ungerechter Kritik ein. Dadurch ist jene zwar nicht existenzberechtigt, aber erklärt; und für den andern Teil ist damit der Weg gewiesen, wie sie zu beseitigen ist. Eine Wissenschaft wartet freilich nicht darauf; sie besinnt sich bei jeder Kritik neu auf sich selbst und schlägt dann je nach dem Ergebnis von selbst ihren weitern Gang ein. Möge die Gefängniswissenschaft dies auch Schmölder gegenüber thun und sich vor seinem absoluten Strafernst prüfen. Wir kommen aus einer Zeit vielfacher Humanitätsduselei und stehen gegenwärtig mitten im Kampfe entgegengesetzter geistiger und sozialer Bewegungen; in dieser Situation versteht man es, daß eine Strö-

mung erstarkt, die auf Zucht und Strafübel dringt; man glaubt so den Sieg besser zu gewinnen. Und bei der großen Verantwortlichkeit der Strafrechtspflege für das gesamte sittliche Bewußtsein des Volkes soll auch in solcher Zeit die Gefängniswissenschaft sich in allen Stücken einer Selbstprüfung unterziehen. Bei dem Bauwesen der Gefängnisse erwäge sie daher nicht nur den Aufwand, sondern auch die Grenze, wie weit sie um des Strafernstes willen den Fortschritten der Technik und Kultur folgen dürfe. Sie sehe zu, daß Speisetarif und Arbeitsleistung wie -Prämiierung, daß die geistige wie die sanitäre Pflege im Einklang mit dem Strafgedanken bleibe. Wir sind dagegen, daß Gefangene in der Anstalt eine höhere Bildung erlangen sollen. Es sollte nicht vorkommen können, wie wir jetzt bei der Fürsorge für einen Entlassenen aus Plötzensee erleben, daß ein Gefangener, ein nicht ausgelernter Maschinenschlosser, an den Schöpfungen der klassischen Litteratur alter und neuer Zeit ohne Wahl seine halbe Halbbildung erweitern und Manuskripte mit poetischen und philosophischen Versuchen anfertigen konnte, deren buchhändlerische Verwertung nun in der Freiheit sein Dichten und Trachten ist und das Verhängnis seiner ganzen Zukunft werden kann. Man revidiere die Kataloge der Gefängnisbibliotheken und überwache besser die Wahl der Bücher. In seiner Broschüre zitiert Schmölder S. 28 die Auslassungen eines Anstaltsdirigenten, nach der in den Lehrplan der Gefängnisschule Litteratur und Physik aufzunehmen sei. Wir nehmen mit Schmölder daran Anstoß; wir halten es für unbedingt notwendig, daß für die Schule der Standpunkt des Rawitscher Reglements herrschend werde. Dasselbe beugt ausdrücklich dem Mißverständnis vor, als sollten die Strafanstalten Schulanstalten werden. Sie nennt als ihre Aufgabe, „jener Unwissenheit und der mit ihr verwachsenen verwildernden Stumpfsinnigkeit und Gewissenlosigkeit, und so einer der wirksamsten Ursachen des ersten und des fortgesetzten Verbrechens wenigstens nach Kräften energisch entgegenzuwirken. Die sittliche Bedeutung des Unterrichts muß in der Strafanstaltsschule mit ganz besonderer Energie hervortreten, gerade sie muß sich ganz direkt und unmittelbar im Bewußtsein auch dieses stumpfen Schülers geltend zu machen suchen und zwar durch das Bestreben des Lehrers, die Gefangenen zu reizen, daß sie selbst mit dem Aufgebot ihrer eignen Kräfte sich bemühen, ihre Unwissenheit zu überwinden, ihren Stumpfsinn und ihre träge Passivität zu durchbrechen durch Bethätigung ihres

Willens zur Erreichung geistiger und sittlicher Ziele" u. s. f. In allen ihren Einrichtungen soll die Gefängniswissenschaft die Linie des Strafgedankens suchen und praktisch innehalten, und sofern sie nur mit ihrem Namen Wissenschaft Ernst macht, wird sie auch von innen heraus alle noch unüberwundenen Fehler erkennen. Auch Schmölder würde willkommen zu heißen sein, wenn er nur an einer immer konsequentern Ausbildung der Gefängniswissenschaft teilnehmen wollte! Man würde alle Körner der Wahrheit in seinen Darlegungen über die Bedeutung des Straferenstes gern anerkennen! Doch nicht aufs Bessern der einzelnen Übelstände, sondern auf das Verlassen der bisherigen und Einschlagen neuer Wege drängt er hin. Er stellt sich in seiner Broschüre auf die absolute Strafrechtstheorie und konstruiert von da aus das Strafwesen. Außer dem Verweis und der Erweiterung der Geldstrafen schlägt er die Einführung der Prügelstrafe, letztere auch als Zusatzstrafe bei Zuchthaus und Hinrichtung vor. Außer der lebenslänglichen Zuchthausstrafe kennt er noch Zuchthausstrafe auf Zeit, höchstens aber 5 bis 6 Jahre. Im Zuchthaus sollen die Gefangenen mit der größten Anstrengung und mit monotonen Arbeiten, wie Wollkämmen, Tauzupfen, Federschleißen und Tütenkleben oder sogar mit unproduktiver Arbeit, z. B. nach englischem Vorbilde mit der Tretmühle oder dem Kugeltragen beschäftigt werden. An Stelle der jetzigen Haft- und Gefängnisstrafe soll Arrest mit verschiedenen Strafschärfungen bis zur Dauer von 6 Monaten treten.

Nach seiner ausschließlichen Strafrechtstheorie ist ihm der Straffällige eben Objekt einer zu vollziehenden Strafe; sein sonstiges Sein, sein Wollen oder Können fällt über die Linie hinaus. v. Holtzendorff spricht es aber in jenem Aufsatze mit Recht aus: „Man ist unleugbar mißtrauisch geworden gegen die formalen Grundsätze, die in allen sich ausschließenden Forderungen eines einseitigen Abschreckungs-, Besserungs- oder Vergeltungszweckes hervortreten." Und ausschließlich ist Schmölders Standpunkt! Er wird aber um so weniger Gehör für einen Systemwechsel finden, weil er dem System, das er zu verlassen vorschlägt, zuvor nicht gerecht geworden ist. Außerdem glauben wir der absoluten Strafrechtstheorie gegenüber auf die Bedeutung hinweisen zu sollen, welche heutzutage die soziologische Auffassung des Verbrechens erlangt hat. Schmölder bezeichnet das zwar in seiner Broschüre als eine Verirrung und nennt es „schützend die Hand auf den Verbrecher legen". Lauten Wider-

spruch hätte, wie er sagt, der Gefängnisdirektor Streng verdient, als er sich einst über einen Verbrecher mit den Worten expektorierte: „Seine außereheliche Mutter war im Zuchthaus, sein Vater desgleichen; er kam nicht in die Schule, sondern zog im Lande herum und wurde zum Stehlen abgerichtet. Wie ein solcher unglücklicher Mensch nicht aus den Zuchthäusern herauskommt, das begreife ich; aber nicht begreiflich wäre es, wenn er nicht hineingekommen wäre!"

Uns will es scheinen, daß, wenn man die schreckliche Wahrheit und das Verhängnisvolle solcher Lebensumstände nicht zugeben will, man sich von vornherein das Verständnis und den Weg zur gerechten Beurteilung und Behandlung eines großen Teils der Verbrecher verschließt. Wir haben kürzlich aktenmäßig bei 2088 Zuchthäuslern feststellen lassen, in welchem Lebensjahre bei ihnen die erste gerichtliche Bestrafung erfolgt war, und wir fanden:

1	im	8.	Lebensjahre;								
2	„	9.	„	davon	waren	2	aus	Städten;	7	vom	Lande
14	„	10.	„	„	„	12	„	„	2	„	„
24	„	11.	„	„	„	15	„	„	9	„	„
27	„	12.	„	„	„	20	„	„	7	„	„
66	„	13.	„	„	„	50	„	„	16	„	„
73	„	14.	„	„	„	53	„	„	20	„	„
77	„	15.	„	„	„	56	„	„	21	„	„
111	„	16.	„	„	„	76	„	„	35	„	„
141	„	17.	„	„	„	80	„	„	61	„	„
154	„	18.	„	„	„	95	„	„	59	„	„
160	„	19.	„	„	„	96	„	„	64	„	„
121	„	20.	„	„	„	61	„	„	60	„	„

usw. mit fortgesetzt fallenden Zahlen.

Unter 1021 Gefangenen fanden wir ferner zwar 798, welche ein Elternhaus gehabt haben. Da aber 190 vor dem 14. Jahre die Mutter, und 308 den Vater verloren, darunter 75 beide, so sind es nur 375, welche beide Eltern behielten. Und da von diesen noch 58, trotzdem die Eltern lebten, sei es aus Armut, sei es wegen sonstiger Verhältnisse, teils bei fremden Leuten, teils in öffentlichen Anstalten erzogen wurden, so haben thatsächlich unter 1021 Gefangenen nur 317 ein vollständiges Elternhaus bis zum 14. Jahre und damit den Segen einer normalen, elterlichen Erziehung genossen. Unter dem Zugang der Zuchthäuser pro 1886/7 in Höhe von 7481 Gefangenen sind in Summa 2966 dieses Glückes nicht teil-

haftig gewesen, indem 782 bei fremden Leuten, 127 in öffentlichen Anstalten erzogen wurden, und 957 den Vater, 641 die Mutter, und 459 beide vor dem 14. Lebensjahre verloren.

Diese wenigen Zahlen zeigen, daß der verbrecherischen Potenz oft ein Zusammenhang mit anderweiten sozialen Verhältnissen zu Grunde liegt und sie statuieren neben der Individualschuld eine Kollektivschuld. Die absolute Strafrechtstheorie Schmölders ignoriert dieselbe; sie hält sich an den schuldig gewordenen einzelnen Menschen und straft ihn. Glaubt man aber wirklich damit die Sache abgethan zu haben! Warum wiederholen sich denn Jahrzehnt um Jahrzehnt dieselben Verbrechensgruppen, auch wenn die schon Bestraften längst gestorben oder verdorben sind? Eben deshalb, weil in der Gesamtheit unsrer Zustände die Keime der Verbrechen sich fortsetzen und weiter wuchern. Bei dieser Ätiologie der Verbrechen hat die internationale kriminalistische Vereinigung das Richtige getroffen, wenn sie in ihrem Artikel I ausspricht, daß Verbrechen und Strafe ebensosehr vom soziologischen, wie vom juristischen Standpunkte aus ins Auge gefaßt werden müssen! Es gilt beides zu bekämpfen, das Verbrecherische im Individuum, wie in der Allgemeinheit. Diese Auffassung entspricht erst den wirklichen Verhältnissen, wie dem Interesse vollkommenster Gerechtigkeit. Auf diesem Boden sollte man auch nur die Frage nach dem Erfolge oder Mißerfolge der Strafen aufwerfen. Bei der gerichtlichen Strafe sind uns wohl die Schäden, soweit sie im Individuum vorhanden sind, anfaßbar, aber nicht auch die außer ihm liegenden, in die er zurückkehrt und die fortwährend auf ihn ein- und nachwirken. Man gestehe sich daher zuvor, daß man erst allseitig die verbrecherischen Umstände umfaßt und in die Hand bekommen haben muß, ehe man ein Endurteil über mögliche Erfolge abgeben könne. Wahrhaft wohlthuend berührt uns daher Artikel 3 der Internat. kriminal. Vereinigung, welcher sagt: „Die Strafe ist eines der wirksamsten Mittel zur Bekämpfung des Verbrechens. Sie ist aber nicht das einzige Mittel. Sie darf daher nicht aus dem Zusammenhange mit den übrigen Mitteln zur Bekämpfung, insbesondere mit den übrigen Mitteln zur Verhütung des Verbrechens gerissen werden." Es ist ein häufiger und schwerer Fehler, den man oft bei der Benutzung der Moralstatistik macht, daß man die Zahlen der Mißergebnisse ohne gleichzeitige Erwägung der bestehenden mangelhaften Einrichtungen hinnimmt und aus jenen wer weiß wie ernste Er-

fahrungsgrundsätze abzieht. Dieser Fehler wird auch in der Kriminalstatistik begangen. Unser Strafvollzug wirkt, wie wir gesehen haben, auf der niedersten Stufe überaus wenig und der richtig funktionierende Strafvollzug auf einer andern Stufe sieht sich jetzt durch das, was vorher versehen ist, in seinen Erfolgen gehemmt; da sollte man doch die jetzigen statistischen Zahlen des Strafvollzuges mit den rechten Augen ansehen lernen. Wir wollen gewiß nicht einem falschen Besserungstraum das Wort reden; wir sind uns wohl bewußt, daß selbst das Christentum, welches den göttlichen Willen verkündet, allen helfen zu wollen und allen den Weg des Heils angibt, sich doch darin nicht täuscht, daß viele ihn nicht gehen werden. Wir wollen jedoch warnen vor voreiligem Aburteilen. Wir sind jetzt mit Hülfe der Gefängniswissenschaft, auf dem Wege, das Verbrechen in seinen verschiedenen Komponenten zu erkennen; es kommt darauf an, gegen seine einzelnen Seiten, und alle Stufen und Arten mit den richtigen Mitteln des Strafvollzuges aufzutreten, ehe wir ein Urteil über den möglichen Erfolg fällen.

Daß Schmölder nicht bloß die bisherige Erfolglosigkeit an den Rückfälligen konstatiert, sondern der Gefängniswissenschaft und Besserungstheorie sogar die Schuld zuschiebt, noch verschlechternd gewirkt zu haben, begreifen wir, weil er einmal die Zustände in unsern kleinen Gerichtsgefängnissen als Folgen ihres Systems auffaßt. Doch glaubt er noch aus andern Gründen, daß unser heutiger Strafvollzug die Gefangenen verschlechtere. Er sagt im zweiten Artikel Nr. 574/1888 der Nordd. Allg. Z.: „Nun hält man ferner gegenwärtig den Verbrecher in den Perioden seiner Gefangenschaft für den Gefangenen der heiligen Schrift, dessen man in gleicher Weise wie der Witwen und Waisen, der Armen und Kranken in besonderer Liebe gedenken soll. Daß das mosaische Recht Strafgefangene gar nicht kannte, daß die heilige Schrift vielmehr unter „Gefangenen" die Opfer des Krieges, der Glaubensverfolgung und der Sklaverei verstand, übersieht man völlig; und unter ganz falscher Anwendung von Bibelstellen, wie Jesaia 61, 1, Matth. 25, 36, Ebr. 13, 3 arbeitet man fortgesetzt darauf hin, auch den abgefeimten Verbrechern die Perioden ihrer Gefangenschaft zu erleichtern."

Ferner schreibt er in seiner Broschüre S. 33: „Gegenwärtig ist es nicht mehr gerechtfertigt, daß christliche Liebe den Staat an der Ausübung seiner Strafgewalt hindert"; da führt er auch näher aus, was er im ersten Artikel Nr. 476 kurz berührt, daß jetzt durch

die Diener der Kirche eine Erziehung des Gefangenen zur Heuchelei vor sich gehe. Beweis sind ihm Äußerungen von Gefangenen und Erfahrungen an ihnen nach der Entlassung. Diese schweren Vorwürfe gegen die Thätigkeit und Selbsterkenntnis der Kirche müssen wir eingehend prüfen. Was zunächst die Schriftaussagen über Gefangene betrifft, so gehen manche darunter allerdings, wie Schmölder sagt, auf Opfer des Krieges, der Glaubensverfolgung, z. B. Luc. 3, 20, 2. Cor. 11, 23, Act. 20, 23, Eph. 4, 1; nur daß diese nicht als Gegenstand besonderer Teilnahme und Liebe der christlichen Gemeinde vorgeführt werden. Das verstand sich ohne Schriftbefehl von selbst. Diese Stellen sind auch nicht auf Strafgefangene anzuwenden, noch dürfen diese das, was jene von der Gemeinde erwarten dürfen, auch sich versprechen. Diese Stellen sind auch gewiß nicht der Antrieb für die Kirche gewesen, sich der Strafgefangenen anzunehmen, sondern vielmehr dies, daß sie, die Kirche, allen Sündern — freilich nicht eine falsche Liebesthätigkeit, wohl aber — das Heil bringen soll. Strafgefangene sind aber Sünder; daher ist es der Kirche nicht bloß erlaubt, sondern ihre absolute Pflicht, sich der Verbrecher anzunehmen. Dies ist so klar, daß wir nicht erst im einzelnen festzustellen haben, welche Stellen der Schrift das besagen. Wenn aber Schmölder glaubt, daß die von ihm selbst oben angeführten Stellen nicht auf unsre Strafgefangenen bezogen werden können, so irrt er. Man muß eben Geistliches geistlich richten. Mögen auch die Juden keine modernen Gefängnisse gehabt haben, die Macht der Sünde war ihnen eben ein Zustand der Gefangenschaft, und sie ist es gewiß heute noch, wie damals. Bei dieser innern Anschauung des Schriftwortes umfaßt eine Stelle wie Jesaia 61, 1 auch den modernen Gefangenen, und die Rheinisch-Westfälische Gefängnis-Gesellschaft hat wohl theologisches Recht, wenn sie, soviel wir wissen, diese Stelle im Vereinssiegel führt. Matth. 25, 36 aber haben stets Exegeten auch auf Strafgefangene bezogen. Wir meinen mit Recht, denn diese passen nicht minder wie gefangene Glaubenshelden in den Kreis der verschiedenen, dort aufgezählten leiblichen und sozialen Notstände. Auf diesem Standpunkte ruhen auch Erlasse der Kirchenbehörden, wie des Magdeburger Konsistorium v. 11. Juli 1885. Schmölder irrt ferner darin, daß die Thätigkeit der Kirche darin bestehe, den abgefeimten Verbrechern die Perioden ihrer Gefangenschaft zu erleichtern. Selbst wenn sie die von Schmölder für Strafgefangene verworfenen Stellen Jes. 61, Matt. 25, Ebr. 13 aus-

führt, thut sie noch nicht, was er fürchtet. Jesaia 61, 1 heißt nämlich: zu predigen den Gefangenen eine Erledigung, den Gebundenen eine Öffnung. Matthäus 25, 36 heißt: zu den Gefangenen zu kommen; Ebräer 13, 3 zu gedenken der Gebundenen. Liegt darin etwas davon, wie den abgefeimten Verbrechern die Perioden ihrer Gefangenschaft erleichtern, oder daß die christliche Liebe den Staat an der Ausübung seiner Strafgewalt hindert!*) Wir brauchen doch wahrlich nicht erst auszusprechen, daß, wie man freilich den Gefangenen die göttliche Gnade in ihrer reichen Fülle anbietet, man ihnen auch die Sünde bis auf die Wurzel vorhält und sie zur ernstesten Buße und Reue mahnt; deshalb ist ihnen auch das Kommen des Geistlichen durchaus nicht eine schlechthinnige Erleichterung. Ein schnell rückfällig gewordener Gefangener, den wir zur Rezeption holen ließen, erklärte uns einmal: Herr Pastor! wozu lassen Sie mich holen! Ich hätte lieber 14 Tage Arrest genommen, als daß ich zu Ihnen gekommen wäre. Denn einen Menschen wie mich können Sie nur verachten! — Oder meint Schmölder, daß die Geistlichen in die Exekutive übergreifen? Dann überzeuge er sich näher von den für Gefängnisgeistliche erlassenen Dienst-Instruktionen, etwa der des Evangelischen Oberkirchenrats zu Berlin vom 24. Dezbr. 1858, und er wird in § 22 daselbst lesen: „Aber auch bei Strafgefangenen ist es nicht selten, daß dieselben den Geistlichen direkt oder indirekt zu Schritten zu bewegen suchen, welche eine Verbesserung ihrer Lage im Gefängnisse, die Herbeiführung einer Begnadigung oder eine Revision ihres Prozesses zum Ziele haben. In solchen Fällen wird der Geistliche eine Einwirkung von seiner Seite der Regel nach abzulehnen und den Gefangenen unmittelbar an die dem Gefängnisse vorgesetzte Gerichtsbehörde zu verweisen, in besondern Ausnahmefällen aber sich darauf zu beschränken haben, daß er selbst dem Gerichtsdirigenten von den ihm gewichtig scheinenden Umständen Mitteilung macht und es dessen gewissenhafter Prüfung anheimstellt, demnach das Weitere zu veranlassen......" Und § 20 sagt: „Überall aber kommt es bei der Seelsorge für die in Strafhaft befindlichen Gefangenen und insbesondere bei den neu und zuerst eintretenden darauf an, daß sie ihren jetzigen Zustand, den Stand eines Gefangenen, gegenüber der bürgerlichen Ge-

*) Vergleiche: v. Koblinski, Die Pflicht der Kirche gegen die Gefangenen. Halle a/S. A. Megel.

sellschaft, der Obrigkeit und in Bezug auf Gottes Reich im rechten Lichte der Wahrheit erkennen, die objektive göttliche Notwendigkeit des Strafgesetzes und der Freiheitsstrafe begreifen lernen und sich der in das Gefängnis hereinleuchtenden und wirkenden Strahlen christlicher Liebe desto dankbarer freuen." Durch diese Richtschnur für die Geistlichen ist doch alles geschehen, um von ihrer Seite den Strafvollzug ungehemmt vor sich gehen zu lassen und die Gefangenen von der Heuchelei als zwecklos zurückzuhalten; aber Schmölder sieht darin einen großen Reiz zur Heuchelei, daß der Geistliche zu dem Beamtenpersonal gehört und in allen Sitzungen der Oberbeamten Sitz und Stimme hat; er fordert deshalb in seinem Reformvorschlage, den Geistlichen nicht in den Kreis der Gefängnisbeamten aufzunehmen. Nun sind jetzt Geistliche bloß im Ressort des Ministerii des Innern und bei wenigen Centralgefängnissen im Ressort des Justizministerii hauptamtlich angestellt. An 82 von den 117 Gerichtsgefängnissen der Provinz Sachsen wirkt kein Geistlicher als Gefängnisbeamter. Schmölders desiderium für die Zukunft ist daher schon jetzt zumeist erfüllt; ebenso hat der Geistliche, selbst wo er wie im Ressort des Ministeriums des Innern zu den Anstaltsoberbeamten gehört, nur in bestimmten Angelegenheiten eine Stimme. Wenn aber Schmölder S. 30 seiner Broschüre sagt: „Der Gefangene kann dem Geistlichen nicht wie der in der Freiheit Lebende so lange ausweichen, bis die zu seiner Bekehrung geeignete Stimmung über ihn gekommen ist", so freut es uns ihm aus einem Aufsatze in Schäfers Monatsschrift für Innere Mission, 1887, S. 441 ff., welchen Superintendent Schröter in Bernburg, früher 17 Jahre Strafanstaltsgeistlicher in Moabit, unter der Aufschrift: Erinnerungen eines alten Gefängnisgeistlichen! verfaßt hat, ein beruhigendes Wort mitteilen zu können. Von einem zur Entlassung kommenden Gefangenen erzählt nämlich dort Schröter: Als ich die Hand zum Abschied ihm reichte, sagte ich zu ihm: „Und nun noch ein Wort; sollte die Stunde für Sie kommen, wo all die stolzen Säulen, auf die Sie jetzt sich stützen, zusammenbrechen wie Rohrstäbe und Sie keinen Rat mehr wissen, dann gedenken Sie an den Grund, von dem Ihnen hier verkündet worden ist, der unbeweglich steht, wenn Erd' und Himmel untergeht." Da stieg das Blut ihm ins Gesicht. Thränen rollten über seine Wangen, fest drückte er meine Hand und antwortete: „Glauben Sie nicht, Herr Pastor, daß ich gehe, wie ich gekommen — und wissen Sie, wodurch

Sie am meisten auf mich gewirkt haben? Daß Sie nie den Versuch gemacht haben, mich zu bekehren!" Schröter fügt hinzu: Als wenn ein Mensch den andern bekehren könnte! Was aber die Erziehung zur Heuchelei betrifft, so ist dieselbe, wie jeder Kriminalist weiß, gar nicht mehr möglich; die Heuchelei ist schon vor der Detention zu weit gediehen. Der Giftmörder, der sich mit seiner Frau still zur nächtlichen Ruhe hinlegt, und nach zärtlichen Umarmungen aufsteht, indem er über Durst klagt und anscheinend trinkt, zugleich aber sie mit liebevollen Worten fragt, ob sie nicht auch durstig sei und ihr dabei den vorher bereiteten Gifttrank reicht — muß derselbe erst im Gefängnis lernen, was Heuchelei ist? Und beruhen nicht ganze Deliktsarten wesentlich auf Lug und Trug; der Hehler, der Betrüger, der Fälscher, der Meineidige und der Dieb? Warum liebt das Verbrechen die Nacht? Kurz eine Erziehung zur Heuchelei ist bei ihnen schon vollendet und sie verwenden nur im Gefängnis, mit oder ohne einen Geistlichen, die schon zuvor erworbene Kunst der Heuchelei, und zwar bei allem, selbst bei der Disziplin. Auch darf man wohl bei dem Geistlichen, wie bei den andern Gefängnisbeamten durch den fortwährenden Umgang mit Gefangenen eine zunehmende Menschenkenntnis und dadurch Schutz gegen das Heuchelwesen erhoffen. Der Geistliche wird daher zwar wie jeder der andern Beamten vor Heuchelei auf dem Anstand liegen müssen; aber man erlebt es anderseits auch als Geistlicher, daß offen ein Geist hervortritt, der bei Gefangenen den Bruch mit der Kirche zeigt. So sollten wir einmal Adressen von Familien Gefangener der Berliner Stadtmission liefern, damit den verlassenen Frauen und Kindern eine Weihnachtsbescherung bereitet würde. Als wir deshalb einen Gefangenen nach der Wohnung seiner Familie fragten, wollte er erst wissen, wozu. Wir teilten ihm den Zweck mit; da erwiderte er trotzig, von der christlichen Liebe will ich nichts haben! Endlich liegt uns Gefängnisgeistlichen der Fehler allgemeinen Mißtrauens wirklich viel näher, als der der Vertrauensseligkeit. Auch noch darin irrt Schmölder, wenn er schreibt, „nun halte man gegenwärtig den Verbrecher für den Gefangenen der heiligen Schrift." Wie Riggenbach, „die christliche Liebesthätigkeit für die Gefangenen, Basel 1888" darthut, hat sich dieselbe schon in den ersten Jahrhunderten sämtlichen Gefangenen zugewendet; er zeigt, daß die alte Kirche in ihren Liturgieen treuer als wir der Gefangenen fürbittend gedacht hat. Das Mittelalter erst konnte ihrer vergessen.

Doch der Anfang des 17. Jahrhunderts bringt schon den ersten Gefängnisgeistlichen in Vincent de Paul und Papst Clemens XI. eröffnet 1703 in Rom ein Zuchthaus für Jugendliche mit religiösem Unterrichte. Nach John Howard und Elisabeth Fry kommen dann Theodor Fliedner und Wichern. Diese haben freilich erst die geordnete Gefängnisseelsorge geschaffen; aber das frühere Fehlen derselben ist natürlich; wir hatten damals unser heutiges Gefängniswesen noch nicht; daher konnte die Kirche ihren Dienst darin auch nicht organisieren. Sie erfüllt nur ihren Beruf, indem sie jetzt den Gefangenen beides nahebringt, — Strafe und Versöhnung, Buße und Gnade, das Übel und die Verheißung. Indem die Kirche so ihr Werk treibt, kombiniert sie die irdische Rechtsordnung mit der göttlichen Ordnung, und ist sich bewußt, daß sie dadurch den Strafzweck nicht aufhält, sondern fördert.

Kurz wollen wir auch darauf eingehen, was Schmölder von der Beschäftigung bezw. Ausbildung der Gefangenen in industriellen Arbeiten denkt. Er läßt im ersten Artikel einen Gefangenen sagen: „Die Eltern sind recht einfältig, welche ihre Kinder in die Lehre geben und sich große Kosten machen; sie sollen dieselben stehlen und ins Zuchthaus sperren lassen, dort lernt man alles Mögliche; ich bin Glaser, Tischler, Schlosser, Klempner, Schmied, Schuhmacher und Korbmacher und habe jede Arbeit zur Zufriedenheit geliefert!" Nach dieser subjektiven Expektoration mutet Schmölder den Lesern der Nordd. Allg. Zeitung zu, die Frage der Gefängnisarbeit zu beurteilen. Was würde Schmölder sagen, wenn wir ihm verba ipsissima Gefangener mit entgegengesetztem Inhalt, mit dem Bekenntnis brächten, daß sie durch die Erlernung eines Handwerkes, was übrigens im Gefängnis nie Selbstzweck ist, für ihr ganzes Leben erwerbsfähig geworden seien, wie das in der mannigfachsten Weise nachweisbar ist!

Jenen renommierenden Gefangenen dagegen haben wir im Verdacht, daß er zu keinem Gewerbe ordentlich getaugt habe, so vielfach man es auch mit ihm probierte. Denn soweit wir wissen, läßt eine Strafanstaltsverwaltung gerade nach den Anschauungen der Gefängniswissenschaft jemanden so lange wie möglich bei einer und derselben Arbeit, wenn er sie erst einmal gelernt hat und versteht. In seiner Broschüre sagt er auch, daß infolge der Bewilligung von Arbeitsprämien die Sträflingsarbeit ihres Charakters als Übel entkleidet und zu einer zerstreuenden und gewinnbringenden Beschäftigung

geworden sei. Demgegenüber glauben wir nur konstatieren zu müssen, daß nach der amtlichen Statistik im Ressort des Ministeriums des Innern im Jahre 1886/7 an den Detinierten 11 225 Disziplinarstrafen wegen Vergehen in Bezug auf den Arbeitsbetrieb oder 24 % aller Strafen verfügt worden sind. Wie es im Ressort des Justizministeriums hiermit steht, weiß man freilich nicht; aber man sieht aus jenem Datum, daß weder Industriebetrieb, noch Arbeitsprämie die Sträflingsarbeit ihres Charakters als Übel entkleiden und zu einer Ursache des Hochmutes machen muß.

Uns scheint, daß Schmölder sich bei diesem Punkte, wie bei manchem andern zu sehr durch die Äußerungen einzelner Personen hat bestimmen lassen; hätte er die Statistik des Ministeriums des Innern mehr auf sich wirken lassen, er hätte ein zutreffenderes Bild unsres Strafvollzuges erhalten; er würde dort auch auf eine vorhandene, straffe, polizeiliche Disziplin mit vielen Strafschärfungen, Arrest, Hunger, Latten und körperlicher Züchtigung hingeführt worden sein und wäre dadurch vor einer allgemeinen Verkennung der Gefängniswissenschaft und einer Unterschätzung der nach ihren Grundsätzen vollstreckten Freiheitsstrafe als Strafübel bewahrt geblieben.

30.

Wider die Polizeiaufsicht!

Von R. Braune, Anstaltsgeistlicher in Görlitz.

Das St.G.B. für das Deutsche Reich bestimmt in § 38 wie folgt:

„Neben einer Freiheitsstrafe kann in den durch das Gesetz vorgesehenen Fällen auf die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden. Die höhere Landespolizeibehörde erhält durch ein solches Erkenntnis die Befugnis, nach Anhörung der Gefängnisverwaltung den Verurteilten auf die Zeit von höchstens fünf Jahren unter Polizeiaufsicht zu stellen. Die Zeit wird von dem Tage berechnet, an welchem die Freiheitsstrafe verbüßt, verjährt oder erlassen ist",

und in § 39 heißt es: „Die Polizeiaufsicht hat folgende Wirkungen:

1. Dem Verurteilten kann der Aufenthalt an einzelnen bestimmten Orten von der höhern Landespolizeibehörde untersagt werden.
2. Die höhere Landespolizeibehörde ist befugt, den Ausländer aus dem Bundesgebiet zu verweisen.
3. Haussuchungen unterliegen keiner Beschränkung hinsichtlich der Zeit, zu welcher sie stattfinden dürfen."

Wenn es in dem angeführten § 38 heißt: „Neben einer Freiheitsstrafe kann auf die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden", so tritt hiernach die Polizeiaufsicht völlig als eine Nebenstrafe auf, und zwar, wie sich in praxi herausstellt, als eine Nebenstrafe, die fast noch empfindlicher wirkt als die Hauptstrafe selbst.

Ein aufmerksamer Strafvollziehungsbeamter, der Königl. Strafanstaltsdirektor v. Held, sprach sich bei Gelegenheit der III. General-

versammlung des Görlitzer Vereins zur Fürsorge für aus Straf- anstalten Entlassene folgendermaßen hierüber aus:

„Früher wurde der Verbrecher auf barbarische Weise gekennzeichnet, um ihn unschädlich zu machen und die bürger- liche Gesellschaft gegen ihn sicher zu stellen; wenn nun auch Brandmarkungen und Verstümmlungen bei zivilisierten Na- tionen nicht mehr stattfinden, so haben die modernen Straf- gesetzgebungen, nachdem die Freiheitsentziehung an die Stelle sonst aller andern Strafmittel getreten ist, doch andre Mittel zu demselben Zweck anwenden zu müssen geglaubt; sie sind darin, wie auf so vielen andern Gebieten, die Nachahmer der Franzosen gewesen und haben ein System von Nach- strafen erfunden, welche durch ihre Wirkungen im schroffen Gegensatze zu der Milde der Strafen selbst stehen, indem sie den damit Belegten nicht nur vor sich selbst erniedrigen, sondern ihm auch beim Auf- suchen eines redlichen Erwerbs hemmend entgegen- treten; mit Recht sind deshalb diese Nachstrafen eine inner- liche Brandmarkung genannt worden. Ganz besonders ist es das Institut der Polizeiaufsicht, welche nur die Sicherstellung der bürgerlichen Gesellschaft gegen ein präsumtiv schädliches Element im Auge hat, und in diesem ein- seitigen Bestreben den Bestraften die Rückkehr zu einem geordneten Leben erschwert, den beabsich- tigten Zweck aber unter dem Einflusse der ganzen modernen Zeitrichtung nicht einmal erreicht. Wenn auch die Polizeiaufsicht gegenwärtig nachsichtiger als früher gehandhabt wird, so kann sie doch die ihr innewohnende Tendenz nie ganz verleugnen und ist deshalb vom Übel. Erwägt man ferner die großen Schwierigkeiten und Hindernisse, welche die allgemeine Vor- eingenommenheit dem ökonomischen Fortkommen der meisten, aus Gefängnissen Entlassenen bereitet, sowie endlich, daß jede längere Freiheitsentziehung die Fähigkeit, sich den kleinen Sorgen des täglichen Lebens zu unterziehen, immer mehr oder weniger beeinträchtigt, so kann die große Zahl der Rückfälle nicht überraschen. Eine Wandlung zum Bessern kann auch auf diesem Gebiete weder der Staat allein, noch die Gesell- schaft allein bewirken, beide müssen sich in gleicher Weise

dabei beteiligen. Der Staat hat zunächst durch die Gesetzgebung die Strafen der Verschuldung anzupassen und Strafbestimmungen, deren Schädlichkeit oder Unangemessenheit erkannt worden ist, wiederaufzuheben."

Mit Recht! Wer mit Gefangenen umgeht — und namentlich mit Rückfälligen, und ist nicht gerade taub gegen alles, was diese Leute vorbringen, wird fast mit Notwendigkeit hingewiesen auf einen Ausspruch, welchen Ernst v. Wildenbruch in seinen Quitzows gethan hat:

Armut hat keine Stimme, die man hört,
Armut hat keine Hand, um sich zu helfen,
Sie hat nur Fleisch und Bein, um Schmerz zu fühlen,
Wenn man zu Tod sie tritt.

Wehe, wer in das Getriebe dieses Systems von Nebenstrafen gerät, welches dem Bestraften die Rückkehr zu einem geordneten Leben erschwert, namentlich durch die „innerliche Brandmarkung", ganz abgesehen davon, daß es ihm „beim Aufsuchen eines redlichen Erwerbs hemmend entgegentritt".

Doch davon weiterhin! Zunächst sei die Frage gestellt: War es von jeher so?

I. Die Polizeiaufsicht in der ersten Hälfte dieses Jahrhunderts.

In den Motiven zu den Gesetzentwürfen „über die Stellung unter besondere Polizeiaufsicht" und „zum Schutze der persönlichen Freiheit" vom Jahre 1850 wurde ausgesprochen, „daß die altländische Gesetzgebung die Stellung unter besondere Polizeiaufsicht nicht als eine eigne accessorische Strafe kannte". Vor 1850 ward eine mehr administrative Polizeiaufsicht ohne besondere gesetzliche Regelung ausgeübt.

So bestimmt die Kriminal-Ordnung vom Jahre 1805 folgendes:

„Verbrecher, deren Entlassung von ihrer Aufführung oder Nachweisung eines ehrlichen Erwerbs abhängt, bleiben an dem Straforte so lange, bis diese Bedingungen erfüllt werden, und sollen nach ihrer Entlassung unter eine strenge Aufsicht der Polizeiobrigkeit des Orts, den sie zu ihrem Aufenthalt wählen, gesetzt und diese Aufsicht soll von den Inquisitoriaten, wo dergleichen vorhanden sind, kontrolliert werden."

Krim.-Ordn. von 1805. § 569.

Die hierin ausgesprochene Verpflichtung und Befugnis der Polizei, bestrafte Verbrecher usw. besonderer Kontrolle zu unterwerfen, ist sodann durch besondere Ministerialreskripte näher geregelt worden.

Die letztern, ebenso wie auch einige in der Sache schon früher ergangene Kabinettsordres und die später ergangenen Regierungsverfügungen tragen alle neben der Absicht, das Publikum vor Gefährdung durch entlassene Verbrecher zu schützen, überall offenbar die christliche Absicht, einem Menschen, der von einem Fehler übereilt wurde, wieder zurecht zu helfen mit sanftmütigem Geist (Galater, Kap. 6, Vers 1).

So bestimmte schon früher das Zirkular für Schlesien vom Jahre 1783:

> „Die Entlassung soll mittelst Schubes erfolgen und vorher der Grundherrschaft bekannt gemacht werden, welche schuldig ist, den Entlassenen wenigstens auf ein Jahr gegen hinlängliche Kost und notdürftiges Lohn in fleißige Arbeit anzustellen und auf dessen Betragen genaue Aufsicht nehmen zu lassen. Nach Ablauf dieses Jahres aber und auf den Fall, daß sie solche Person nicht ferner behalten will, selbiger eine Kundschaft oder Erlaubniszettel zu ihrem fernern Fortkommen zu erteilen, auch dieselbe mit den notdürftigen Kleidungsstücken zu versehen."

Wir lassen uns das in dieser Verordnung vorhandene Stück „praktisches Christentum" nicht entgehen! Erst Darreichung von Kost und Lohn und Einstellung in Arbeit, daneben Aufsicht!

Einen ähnlichen, sittliche Strenge, aber auch väterliche Liebe atmenden Geist werden wir wahrnehmen in der Verfügung der Königlich preußischen Regierung, d. d. Liegnitz, 29. Juni 1816, worin es heißt:

> „Es besteht in dem Departement der hiesigen Regierung auf Grund früherer Verordnungen die Einrichtung, daß die Grund- und Gerichtsobrigkeiten sowohl in den Städten als auf dem platten Lande die unter ihre Jurisdiktion gehörenden, aus Straf- und Besserungsanstalten entlassenen Sträflinge ein Jahr in Dienst und Arbeit setzen und über selbige eine besondere polizeiliche Aufsicht führen müssen.
>
> Der Landrat wird daher angewiesen, dafür zu sorgen, daß den entlassenen Sträflingen und Korrigenden „ein Jahr

lang Gelegenheit zu Arbeit und Verdienst verschafft, zugleich aber dieselben in polizeiliche Aufsicht genommen werden". Die Obrigkeiten des platten Landes haben vierteljährlich Anzeige von diesen Individuen an den Landrat nach beigefügtem Schema einzureichen, der Landrat aber hat jährlich nach demselben Schema an die Regierung zu berichten."

Ähnlich steht die Sache in dem Ministerialerlaß vom 27. Mai 1819, gez. „Fürst zu Wittgenstein", betreffend die Verbrecher, welche bis zum Nachweis eines ehrlichen Erwerbs detiniert werden. Es wird in demselben ausgesprochen, daß die Königl. Regierungen mit Strenge darauf sehen sollen, „daß sowohl die Direktionen der Strafanstalten als die Polizeibehörden der Orte, welchen die Sträflinge angehören, bei Zeiten und mit Rücksicht auf die Individualität der Detinierten ihnen ein Unterkommen zu verschaffen suchen, sich ihrer nach ihrer Entlassung annehmen und sie zugleich beobachten" usw.

Welch eine väterliche Gesinnung spricht doch z. B. auch aus jener Verfügung der Königl. Regierung zu Potsdam vom 25. Mai 1824, worin es heißt: Das neue Reglement der Straf- und Besserungsanstalten zu Spandau und Brandenburg verordnet auch, daß wir die Polizei- und Kommunalbehörden in einer besondern Bekanntmachung anweisen, durch welche Mittel und wie lange die Fürsorge für den Unterhaltserwerb der entlassenen Züchtlinge und die Polizeiaufsicht über dieselben ausgeübt werden solle. Die Sorglosigkeit, welche die Kommunen hierin nur zu oft bewiesen haben, ist um so mehr zu bedauern, als dadurch der wohlthätigen Absicht des Gesetzgebers entgegen die Besserung des Verbrechers, zu welcher im Zuchthause der Grund gelegt wurde, keine Früchte tragen konnte und die Mehrzahl der Züchtlinge bisher aus Verbrechern, die zu wiederholten Malen Strafe erlitten haben, bestanden hat. Des Königs Majestät haben schon in der Allerhöchsten Kabinettsordre an den damaligen Großkanzler v. Goldbeck vom 1. Februar 1799 und 28. Februar 1800 erklärt, daß zu den wichtigsten Gegenständen einer wohlgeordneten Rechtsverfassung die Sorge für den Verbrecher nach dessen ausgestandener Strafe gehöre, und daß die besten Strafgesetze und Gefangenanstalten den Zweck nur sehr unvollkommen erreichen können, wenn die Verbrecher nach wiedererlangter Freiheit nicht Gelegenheit und Mittel erhalten, sich ihren

Unterhalt auf eine redliche Art zu erwerben. — Wenn die Ortsbehörden solche Züchtlinge als ihre besondern Pflegebefohlene behandeln, ihnen zu einem ehrlichen Fortkommen behilflich sind und der polizeilichen Aufsicht über sie eine pflichtmäßige Sorgfalt widmen, so wirken sie für die edelsten Zwecke der höhern Polizeiverwaltung usw. — In einem besondern Abschnitt wird noch gesagt: „Hinsichtlich des Umfangs der polizeilichen Aufsicht kann nur empfohlen werden, daß die Polizeibehörden niemand weiter, als zum Zweck notwendig ist, belästigen und beschränken, und auf die Individualität der einzelnen Fälle Rücksicht nehmen, danach also bald einen gelindern, bald einen strengern Grad der Aufsicht anwenden" usw.

Einen andern Geist atmet bereits eine Regierungsverfügung vom 13. Januar 1829. Danach werden die Observaten in 3 Klassen geteilt:

1. solche, die noch keines Vergehens beschuldigt, durch ihren Lebenswandel dringende Besorgnis geben, daß sie der öffentlichen Sicherheit nächstens gefährlich werden dürften. (Dieselben sind ohne ihr Wissen zu beobachten.)
2. Die zweite Klasse bilden die eines bestimmten, der öffentlichen Sicherheit gefährlichen Verbrechens beschuldigten, aber nicht überführten, und alle wegen geringer Vergehen in Strafanstalten gewesenen Personen. (Dieselben sind z. B. schon mit „unerwartet vorzunehmenden Hausvisitationen zu bedenken".)
3. Die dritte und strengste, wenigstens auf ein Jahr bestimmte Art der polizeilichen Aufsicht wird gegen vorläufig Freigesprochene, gegen aus den Strafanstalten entlassene überführte Verbrecher, und gegen mehrfach mit fruchtloser Strafe belegte Vagabunden angewendet.

Sie begreift auch eine „Beschränkung der Handelsfreiheit des Beaufsichtigten", welcher „die Feldflur seines Wohnorts nie ohne spezielle obrigkeitliche Erlaubnis und auch dann nur mit einem beschränkten, auf wenige Tage gestellten Paß legitimiert, verlassen darf — nach Befinden der Umstände sich täglich ein oder mehrere Male bei der Ortspolizeibehörde zur Vergewisserung seiner Anwesenheit melden muß". (!!)

Für letztere Art der Beaufsichtigten wird auch die Mitwirkung des Gendarmen bestimmt, welcher, „so oft er patrouillierend nach

ihrem Wohnort kommt, sich von ihrer Anwesenheit überzeugt usw. usw. und in bestimmten Fristen — etwa monatlich — den Erfolg seiner Beobachtungen dem Landratsamt oder Magistrat vorlegt".

Von der frühern fürsorglichen väterlichen Art und Weise der Polizeiaufsicht ist hiernach bereits keine Rede mehr, sondern es tritt an deren Stelle die schematisierende, bureaukratische, rücksichtslose Beaufsichtigung, welche die Polizeiaufsicht als eine „gleichsam nur mildere Fortsetzung der frühern Haft des Sträflings" auffaßt, „dessen Willen und Handlungsfreiheit dadurch nur ein beschränkter Spielraum gegeben werden soll, um Beweise seiner Besserung zu geben, oder bei jeder Abweichung in härtere Strafen zu verfallen".

Aber auch in jener Zeit besagt noch wie ein Nachklang aus der alten Zeit eine Regierungsverfügung vom 30. März 1833: „Verfassungsmäßig müssen entlassene Korrigenden und Züchtlinge an ihrem Angehörigkeits- oder Geburtsorte

a) unter polizeiliche Aufsicht gestellt werden,
b) mit der etwa mangelnden Arbeitsgelegenheit während der Dauer jener polizeilichen Beaufsichtigung beteilt werden",

und sagt die Verfügung dann weiter: „Von der Ausführung der ersten Maßregel erhalten wir durch die terminlichen Anzeigen der Königlichen Landratsämter und Magistrate die erforderliche Überzeugung, haben dagegen aber mißfällig wahrgenommen, „daß dem letztern Punkte nicht überall die nötige Sorgfalt gewidmet wird, wodurch die kaum in Freiheit gesetzten Sträflinge wegen Mangel eines ehrlichen Erwerbs durch Mitverschuldung der Ortsbehörden oft zu Rückfällen in ihren frühern verbrecherischen oder vagabondierenden Lebenswandel verlockt werden". Es wird danach verfügt, daß die ländlichen Ortsbehörden 8 Tage nach der Entlassung eines unter Polizeiaufsicht gestellten Sträflings zu berichten haben, ob er selbst Arbeitsgelegenheit sich verschafft hat, „oder ob er hiermit von Ortspolizei wegen beteilt worden sei", sowie „daß die fraglichen Personen jedesmal zu bedeuten seien, daß sie eintretenden, von der Ortspolizeibehörde nicht beseitigten Arbeitsmangel dem Kreis-Landrat anzuzeigen haben" usw. — Zu einer gleichen Fürsorge wurden auch die Magistrate für die der Stadt angehörigen Observaten verpflichtet.

Bei einer solchen Art und Weise der Ausübung der Polizei-

aufsicht wird sich noch haben leben lassen, um so mehr, als in weitern Verfügungen angedroht wird, „daß die zum zweiten Male eingelieferten Verbrecher ad protocollum zu vernehmen sind, wie weit ihre Gerichtsobrigkeit den betreffenden Anordnungen nachgelebt hat und werden die Ortsobrigkeiten, welche sich hierunter eine Nachlässigkeit zu schulden kommen lassen, zur Verantwortung und Strafe gezogen werden“.

Betreffs der Frage, welche Personen unter Polizeiaufsicht zu stellen seien, und wie die letztere technisch zu handhaben sei, ist von Wichtigkeit ein Ministerialerlaß vom 12. September 1815, gez. „In Abwesenheit des Geh. Staats- und Polizeiministeriums v. Kamptz“. In demselben wird bestimmt, daß „außer den vorläufig freigesprochenen Angeschuldigten von Amts wegen alle diejenigen Individuen polizeilich zu beobachten sind, die entweder wegen ihres bisherigen Lebenswandels, oder durch den freiwilligen oder notwendigen Mangel eines rechtlichen Broterwerbs der öffentlichen oder Privatsicherheit gefährlich sind, mithin:

1. alle aus den Gefängnissen entlassene, eines bestimmten, der öffentlichen Sicherheit nachteiligen Verbrechens bezüchtigte Individuen,
2. die vorgedachten, ab instantia absolvierten Angeschuldigten,
3. alle aus den Straf- oder öffentlichen Besserungsanstalten entlassene, eines bestimmten Verbrechens bereits überführte und dieserhalb bestrafte Individuen,
4. alle diejenigen Subjekte, denen ein bestimmter, rechtlicher, für ihre Bedürfnisse ausreichender Broterwerb fehlt, wohin insonderheit alle dienstlose Einländer oder Ausländer und alle nicht in Arbeit stehende Handwerksgesellen gehören.“

Über die praktische Ausführung läßt sich ein § 2 desselben Reskripts aus, welcher besagt: „Die Polizeibehörden müssen über alle diese Individuen genaue Listen und über ein jedes derselben besondere Akte halten, zu welchen die Veranlassung und die Resultate der polizeilichen Beobachtung sowie überhaupt alle für dieselbe erhebliche Nachrichten zu bemerken sind.“

§ 3 aber besagt, immer tiefer ins einzelne eingehend: „Die Polizeibehörden müssen sich eifrigst bemühen, aus den vorhandenen, ihnen mitgeteilten, oder von ihnen zu requirierenden gerichtlichen Akten, durch Rücksprache mit den Justizbehörden und Vorstehern der öffentlichen Straf-, Besserungs- und Arbeitsanstalten, durch Er-

kundigungen bei den Wirten und Bekannten der Verdächtigen und auf andre Art über die unter polizeiliche Beobachtung gestellten Individuen, deren bisherigen und gegenwärtigen Lebenswandel, verbrecherische Neigungen und Verbindungen und andre Verhältnisse des beobachteten Individuums möglichst vollständige Kenntnis zu erhalten, und damit ununterbrochen fortfahren; vorzüglich kommen hierbei die Verbindung mit andern verdächtigen Individuen, die Erwerbsmittel, die Ausgaben und das Verhältnis zwischen beiden, sowie die den moralischen Lebenswandel erläuternden Verhältnisse in Betracht."

Als Zweck der Polizeiaufsicht setzt ein 4. Paragraph folgendes fest: „zu verhüten, daß die unter Polizeiaufsicht stehenden Individuen durch Kriminal- oder politische Verbrechen und Vergehungen dem Publikum nachteilig, sondern vielmehr zum redlichen Broterwerbe veranlaßt, daß die von ihnen dennoch begangenen oder bezweckten Verbrechen und Vergehungen entdeckt und verhütet und sie zur Haft gebracht werden. Bei den nur vorläufig Freigesprochenen tritt zu diesem Zweck noch der hinzu, daß durch fortgesetzte polizeiliche Beobachtung der Person und Verfolgung der in der Kriminaluntersuchung bereits vorliegenden Verdachtsgründe ausgemittelt werde, ob der von der Instanz freigesprochene Verdächtige das in Rede stehende Verbrechen seines Leugnens ungeachtet begangen habe und daher in Gemäßheit der allgemeinen Kriminalordnung § 411 die Untersuchung wider ihn wieder zu eröffnen sei".

Haben wir hiermit die Entwicklung gekennzeichnet, welche die „Polizeiaufsicht" in der ersten Hälfte des gegenwärtigen Jahrhunderts erfahren hat, so werden wir, zurückblickend, im großen und ganzen den Eindruck davontragen, daß die Polizeiaufsicht mehr in einer „landesväterlichen" Weise sich mit den geringsten, aber gerade auch der Fürsorge ganz besonders bedürftigen Landeskindern beschäftigte, und daß ein berechtigtes Mißtrauen, wie es Verbrechern gegenüber wohl am Platze ist, eigentlich nur nebensächlich und in zweiter Linie zu Tage tritt.

Diesen landesväterlichen Charakter verliert die betreffende Gesetzgebung sofort, nachdem das konstitutionelle Regiment eingetreten ist.

II. Die Polizeiaufsicht von 1850 bis 1870.

Bei den Verhandlungen, welche dem Erlasse des Gesetzes vom 12. Februar 1850, betreffend die Stellung unter Polizeiaufsicht, vorangingen (78. Sitzung der I. Kammer am 30. November 1849 und 98. Sitzung der II. Kammer am 7. Februar 1850) ist von der frühern wohlwollenden Absicht gegenüber den unter Polizeiaufsicht gestellten Personen gar keine Rede mehr, sondern die Polizeiaufsicht wird lediglich nur noch als Nebenstrafe betrachtet.

In dem Entwurfe, welcher datiert ist Sanssouci, 20. Oktober 1849, gez. Friedrich Wilhelm, gegengez. Simons, war beantragt worden, daß die Polizeiaufsicht eintreten solle bei Strafen von sechswöchentlicher Dauer ab, weil zu der Zeit für „Diebstahl unter erschwerenden Umständen" als niedrigstes Strafmaß eine Strafe von 6 Wochen in Betracht kam. „Die betreffenden Verbrecher dieser Kategorie galt es vornehmlich mit der Schärfe des Gesetzes zu treffen", sagt der Entwurf.

Bei den Verhandlungen der I. Kammer trat eine Abweichung von dem Entwurfe nur insofern hervor, als der Entwurf beabsichtigte, die Stellung unter Polizeiaufsicht bei allen einzeln aufgeführten Verbrechen an und für sich eintreten zu lassen, während die I. Kammer beschloß, daß in einzelnen Fällen der Richter auf Polizeiaufsicht erkennen könne. Demgemäß hat denn auch die I. Kammer zwei Hauptgattungen von Verbrechen aufgestellt, von denen die eine solche umfaßt, „bei denen der Richter auf Stellung unter Polizeiaufsicht zu erkennen, schuldig sein soll", die andre aber solche, hinsichts deren es dem Ermessen des Richters überlassen bleibt, ob er neben der Freiheitsstrafe auch noch auf Stellung unter Polizeiaufsicht erkennen will oder nicht.

Hier ist zum ersten Male der Charakter der Polizeiaufsicht als einer Nebenstrafe gesetzlich aufgestellt.

Die Scheidung der betreffenden Verbrechen erfolgte in der Weise, daß folgende Verbrechen unbedingt die Stellung unter Polizeiaufsicht nach sich zogen: Hoch- und Landesverrat usw., Mordversuch usw., Teilnahme am Aufruhr usw., öffentliche Aufforderung zum Aufruhr, Diebstahl, Raub, Hehlerei, Münzfälschung, betrügerischer Bankerott, Meineid, Kuppelei usw., vorsätzliche Brandstiftung, vorsätzliche Verursachung einer Überschwemmung, vorsätzliche Beschädigung von Eisenbahnen oder Telegraphenanstalten, Kontrebande oder Zolldefraudation in näher bestimmten Fällen.

Bei folgenden Verbrechen dagegen wurde es in das Ermessen des Richters gestellt, ob er auf Stellung unter Polizeiaufsicht erkennen wollte: Unterschlagung, Erpressung, Urkundenfälschung, Betrug, vorsätzliche Beschädigung mit gemeiner Gefahr usw., sowie Drohungen usw., Kontrebande oder Zolldefraudationen in näher bestimmten Fällen.

Noch über die Schärfe des Gesetzentwurfs hinaus suchte bei Gelegenheit der Beratung der Abgeordnete Hirsch die Gesetzgebung zu drängen, indem er den Abänderungsvorschlag stellte, daß die Verurteilung zu Polizeiaufsicht nicht erst bei Strafen von sechswöchentlicher Dauer eintreten solle, sondern daß jede Verurteilung wegen Diebstahls oder Diebeshehlerei usw. die Verurteilung zu Polizeiaufsicht nach sich ziehen solle.

Der Abgeordnete Hirsch motivierte seinen Antrag merkwürdigerweise damit, daß die Verbrechen des Diebstahls und der Hehlerei solche sind, welche den Verbrecher in dem Gefängnisse, wie vielfach die Erfahrung lehrt, mit solchen Leuten zusammenbringt, die ihn vollständig zum Verbrecher ausbilden, so daß er nun als wirklicher Verbrecher aus dem Gefängnis hervorgeht. — Naiv genug setzte der Abgeordnete Hirsch hinzu: „Es ist dies oft bei Leuten der Fall gewesen, die nur aus Übereilung ein Verbrechen begingen, und nur eine geringe Strafe, vielleicht 8—14 Tage, zu erleiden hatten!"

Wir werden hier unwillkürlich an das erinnert, was Ernst v. Wildenbruch nennt „zu Tode treten"!

Bei der Abstimmung wurde der Antrag Hirsch abgelehnt und das Gesetz in der Fassung, wie es aus der I. Kammer hervorgegangen war, auch von der II. Kammer angenommen.

Über die Dauer der Polizeiaufsicht setzte § 2 des Gesetzentwurfs fest: „Die Dauer der besondern Polizeiaufsicht ist ein Jahr, wenn die Dauer der erkannten Freiheitsstrafe nicht über ein Jahr hinausgeht. In den übrigen Fällen ist die Dauer der Freiheitsstrafe gleich."

Über die Wirkungen aber der Polizeiaufsicht sagte § 6: „Die Stellung unter Polizeiaufsicht hat folgende Wirkungen:

1. Es kann dem Verurteilten der Aufenthalt an bestimmten Orten von der Landespolizeibehörde untersagt werden,
2. Haussuchungen bei dem Verurteilten unterliegen keiner Beschränkung hinsichtlich der Zeit, zu welcher sie stattfinden dürfen",

und ein § 7 besagte: „Ist die Verurteilung wegen Diebstahls, Raubes, Hehlerei, oder wegen Verübung von Kontrebande oder Zolldefraudation erfolgt, so kann die Ortspolizeibehörde außerdem (§ 6) dem Verurteilten untersagen, während der von ihr zu bestimmenden Stunden der Nacht ohne ihre Erlaubnis seinen Wohnort und selbst seine Wohnung zu verlassen."

Bezüglich dieses § 7 war bereits „in der Kommission" der Antrag gestellt worden, den Passus betreffs „der Nachtstunden" nicht anzunehmen, „damit dem Verbrecher die Möglichkeit, in die Reihen der bürgerlichen Gesellschaft gebessert oder zu seiner Besserung zurückzukehren, nicht allzusehr erschwert werde". — Die Kommission schlug aus diesem Grunde auch vor, den Passus „und selbst seine Wohnung" nicht anzunehmen. Schließlich wurde aber auch dieser Passus im Plenum dennoch angenommen! Für die Annahme sorgte besonders der Abgeordnete v. Bockum-Dolfs unter Hinweis darauf, daß es in dem Entwurfe hieß: „kann" und indem er ausführte, daß ohne diesen Zusatz das ganze Gesetz illusorisch werde.

Mit dem Gesetze betreffend Stellung unter Polizeiaufsicht wurde gleichzeitig verhandelt über ein „Gesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit", welches in seinem § 12 besagt:

„Das Verbot, Haussuchungen bei Nachtzeit vorzunehmen, findet keine Anwendung

1. auf die Wohnungen der Personen, welche infolge eines Straferkenntnisses unter besonderer Polizei-Aufsicht stehen,
2. auf Orte, welche der Polizei als Schlupfwinkel des Hazardspieles, als Herbergen und Versammlungsorte von Verbrechern, als Niederlagen verbrecherisch erworbener Sachen oder als Aufenthaltsorte liederlicher Frauenzimmer bekannt sind,
3. wenn dringende Gründe dafür sprechen, daß bei längerer Zögerung die in einer Wohnung befindlichen Gegenstände, in Bezug auf welche eine strafbare Handlung begangen worden, oder die daselbst vorhandenen Beweismittel abhanden gebracht oder gefährdet werden möchten."

In diesem Gesetze wurde auch der Begriff „Nachtzeit" festgesetzt, indem gesagt wird: „Nachtzeit umfaßt für die Zeit vom 1. Oktober bis 31. März die Stunden von 6 Uhr abends bis 6 Uhr morgens und für die Zeit vom 1. April bis 30. September die Stunden von 9 Uhr abends bis 4 Uhr morgens" (§ 8).

Welch ein ganz andres Gesicht zeigt doch unter dem konstitutionellen Regiment die Polizeiaufsicht als ehedem! Jedes Wohlwollen — ja jedes Mitleid ist geschwunden, — womöglich sollen, wie der Abgeordnete Hirsch will, sogar solche Leute, die aus Übereilung ein Verbrechen begingen und nur eine geringfügige Strafe erlitten haben, als doch unrettbar noch mit der harten Nebenstrafe der Polizeiaufsicht getroffen werden!

Wir nennen diese Nebenstrafe hart — nicht etwa aus unangebrachter Milde gegen den Verbrecher. Mag er mit der Schärfe des Gesetzes getroffen werden, dagegen wird sich nichts sagen lassen, und er selbst wird im Bewußtsein seiner Schuld nichts dagegen sagen dürfen. Aber darin liegt eine beklagenswerte Härte, daß zwei Strafen auf ein Verbrechen gehäuft werden. Erscheint dem Gesetzgeber 1 Jahr Strafe nicht genügend, so mag er doch 2 Jahre festsetzen. Jeder, der mit dem Strafvollzuge betraut ist, wird sogar nur wünschen können, daß, unter der Voraussetzung, daß gehörige Einrichtungen in den Gefängnissen getroffen sind (Isolierung, Unterricht, Seelsorge), die Strafe überhaupt nicht zu kurz bemessen werde, namentlich bei den ersten Vergehen! — Viele Verbrecher kommen später selbst zu der Einsicht, daß sie sagen: Wenn ich doch bei meinem ersten Vergehen Zuchthausstrafe bekommen hätte, dann wäre ich heute nicht hier!!

Statt aber nun der bestraften Persönlichkeit mit Ablauf der erkannten Strafzeit die Gelegenheit zu verstatten, die etwa gefaßten Vorsätze der Besserung durchzuführen und zu ehrlichem Erwerbe zurückzukehren, wurde durch die neuere Gesetzgebung eine Nebenstrafe eingeführt, welche nach eigner Anschauung der mitwirkenden gesetzgebenden Faktoren im stande war, „dem Verbrecher die Möglichkeit, in die Reihen der bürgerlichen Gesellschaft gebessert oder zu seiner Besserung zurückzukehren, allzusehr zu erschweren“!

Man stelle sich auch nur die Wirkungen jenes Paragraphen betreffs der Nachtzeit vor (§ 7): Da ist also etwa ein Bestrafter so glücklich gewesen, in einer Fabrik Beschäftigung zu erlangen — er arbeite fleißig — nun tritt aber der Fall ein, daß er einige Überstunden arbeiten soll, also im Sommer über 9 Uhr abends oder gar in den Nachtstunden – und das Bedürfnis hierzu tritt plötzlich ein — er entschließt sich, zu bleiben, und wird von der Schärfe des Gesetzes wegen Übertretung der Kontrollvorschriften bestraft! Un-

zählige derartige Bestrafungen hat jene Gesetzgebung im Gefolge gehabt, und das war noch nicht das Schlimmste. Die Gesetzgebung selbst hat in vielen Fällen für den fortgesetzten Rückfall der einmal Gestraften gesorgt. — Welch ein Maß von Festigkeit gehörte dazu, auch nur einen solchen Fall wie den vorerwähnten über sich ergehen zu lassen, welche Fülle von Gelegenheit zu Ausfällen und Beleidigungen und Schimpfreden gegen die Organe der Polizeiverwaltungen! Wie viele Strafen wegen Amtsbeleidigung! — Schließlich reifte dann in dem Bestraften die Verzweiflung — und wie oft ist die Entschließung dahin getroffen worden, daß der Observat sagte: „Wenn ihr denn nicht anders wollt, dann gehe ich hin, wo ich hergekommen bin.“ Mit solchem verzweifelten Entschlusse haben thatsächlich viele einmal Bestrafte den Weg vor die Schranken des Richters und von da in die Mauern der Gefängnisse wieder und wieder angetreten. Mancher hat, wenn er später herauskam, von neuem angefangen zu ringen, aber er war nun bei seiner Polizei überhaupt schon „unten durch“ — und so ging es denn immer wieder die alten Wege!

Dazu kam nun noch der andre Umstand, daß die Polizei das Recht hatte, durch Nachfragen, ja selbst durch Besuche in der Wohnung der Observaten sich über deren Thun und Lassen zu unterrichten.

Mit Mühe hatte so eine Person ein ordentliches Quartier gefunden, nota bene ohne dem Wirt über das „woher“ klaren Wein einzuschenken, — da kam der Polizist und fragte nach. Er brauchte von der Bestrafung des Betreffenden gar nicht zu „plaudern“ — die einfache Nachfrage genügte, daß der Wirt dem von seiner Arbeit heimkehrenden ahnungslosen Mietsmann sagte: „Mit Ihnen ist wohl was los? Für solche Leute habe ich in meinem Hause kein Quartier, ich bitte, suchen Sie sich bald ein andres!“ — Noch einmal und wieder suchte der Observat sich ein ordentliches Logis — wieder und wieder kam der Polizist, wieder und wieder ward er weiter gewiesen, bis er zuletzt zu den richtigen Leuten gekommen war, die sich aus der Nachfrage der Polizei nichts machten — und da waren denn wieder der Rückkehr zum Bessern die Wege verrammelt!

Zu Hunderten und aber Hunderten hat der Schreiber dieses die Klagen solcher Leute über die Polizeiaufsicht gehört. Es hat lange Zeit gedauert, ehe er selbst ein Ohr für solche Klagen bekommen hat. Es ist ja fast auch nicht anders möglich, als den

Schilderungen der rückfälligen Sträflinge und ihren Beteuerungen der Unschuld mit Mißtrauen zu begegnen! — Gerade aber Beobachtungen an Entlassenen, sowie die Einsicht in das ohnmächtige Ringen der bessern Elemente unter denselben gegenüber bestehenden Einrichtungen haben dem Verfasser jenes Wildenbruchsche Wort auch bei der hier in Betracht kommenden Armut nahe gelegt:

Armut hat keine Stimme, die man hört,
Armut hat keine Hand, um sich zu helfen,
Sie hat nur Fleisch und Bein, um Schmerz zu fühlen,
Wenn man zu Tod sie tritt.

Der Verfasser steht lange genug in der Gefängnisarbeit, um bestätigen zu können, daß es böswillige Subjekte genug gibt, die durchaus zur Begehung von Verbrechen veranlagt sind und an welchen alle Besserungsversuche scheitern, — aber das wird sich anderseits nicht leugnen lassen, daß durch verkehrte Gesetzgebung und namentlich durch die Ausübung der Polizeiaufsicht reichlich für den Rückfall der einmal Gestraften gesorgt worden ist.

Unter solchen Umständen konnte und mußte denn die neueste Gesetzgebung wirken, als ob einem ein Alp von der Brust genommen wäre.

III. Die Polizeiaufsicht seit 1870.

Auch das R.St.G.B. sieht die Polizeiaufsicht als eine Nebenstrafe an: „Neben einer Freiheitsstrafe kann usw. auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden", die Wirkungen sind jedoch sehr viel milder als sie seit 1852 waren. „Dem Verurteilten kann der Aufenthalt an bestimmten Orten von der höhern Landespolizeibehörde untersagt werden." — Auf Grund dieser Bestimmung wird den Bestraften z. B. der Aufenthalt in den Residenzstädten untersagt, in deren Menschengewühl freilich die Bestraften am liebsten sich zu bewegen pflegen, weil es dort unerkannt geschehen kann. — Dann sagt das Gesetz noch: „Haussuchungen unterliegen keiner Beschränkung hinsichtlich der Zeit, zu welcher sie stattfinden dürfen." Das ist alles, soweit es sich um Inländer handelt.

Alle bisher in Kraft gewesenen Beschränkungen, namentlich jene lästige Beschränkung bezüglich der Nachtzeit sind aufgehoben, die Polizeiorgane dürfen auch gesetzlich weder die Wohnung noch die Arbeitsstätte des Observaten aufsuchen.

Über die Polizeiaufsicht wurde in der 15. Sitzung des Reichstags des Norddeutschen Bundes der Session 1870 verhandelt.

Bei dieser Gelegenheit nahm der Abgeordnete v. Kirchmann das Wort, um gegen den § 36 des Entwurfs zu sprechen. Derselbe hob hervor, daß die Polizeiaufsicht nicht ein deutsches, sondern ein ausländisches Institut sei. Ob er recht hatte, wenn er ausführte, daß das Institut als ein neues, erst 1851 eingeführtes Institut angesehen werden müsse, mag dahingestellt sein. Jedenfalls berief er sich auf die Motive, in welchen es wörtlich heißt:

> Die Stellung unter Polizeiaufsicht als Nebenstrafe war dem ältern preußischen Rechte unbekannt. Als Nebenstrafe ist die Polizeiaufsicht erst aus dem code pénal zunächst in das heimische Recht der Rheinlande übernommen worden und aus diesem in das allgemeine St.G.B. übergegangen.

Interessant war aus v. Kirchmanns Anführungen ferner die Mitteilung, daß man in Österreich diese Strafe nicht kennt, ebenso auch in England und Amerika nicht. — Derselbe führte ferner aus, daß die beiden im Entwurfe noch stehengebliebenen Maßnahmen, „die Haussuchung und die Untersagung des Aufenthalts an einem bestimmten Orte", für den Schutz der bürgerlichen Gesellschaft als außerordentlich gering anzuschlagen seien. Erstere um deswillen, weil kein Dieb, der einigermaßen sein Gewerbe versteht, die gestohlenen Sachen nach Hause bringt, sondern Hehler und andre versteckte Orte benutzt. Er sagt dann wörtlich: „Wenn so die ganze Polizeiaufsicht als nutzlos sich herausstellt, so kommt aber hinzu, daß sie für die Moralität und Besserung des Verbrechers von höchst nachteiligen Folgen ist", und dabei stützt er sich auf eigne Äußerungen des preußischen Herrn Ministers des Innern, der sich gegen die Kommission, welche den Strafgesetzentwurf zu bearbeiten hatte, amtlich dahin geäußert hatte:

> „Auf dem Grunde dieser Erfahrungen wird nämlich zunächst konstatiert, daß es sich bei dem gegen die Polizeiaufsicht als eine notwendig eintretende Nachstrafe gerichteten prinzipiellen Einwande keineswegs um eine bloße theoretische Subtilität handelt, der Einwand vielmehr seine volle praktische Bedeutung hat. Die Mitteilungen der Strafanstaltsverwaltung bestätigen es nämlich, daß in vielen Fällen nichts der Änderung des verbrecherischen Sinnes mehr entgegenstehe, nichts den lebendigen

Vorsatz so leicht im Keime ersticke, nach der Haftentlassung ein neues ehrbares Leben zu beginnen, als die, an den vor Jahren ergangenen Richterspruch unabwendbar geknüpfte Aussicht, nach erlangter Freiheit sofort der Aufsicht der Polizei und damit der äußern Gemeinschaft mit dem Verbrechertume anheimzufallen."

v. Kirchmann führte weiter an, daß derselbe Herr Minister geäußert habe:

„daß gerade in dem Drucke, welchen die Aussicht der Polizeiaufsicht während der Jahre der Haft fortdauernd ausübe, ein Hauptgrund für die bisher vielfach hervorgetretene Erfolglosigkeit der Besserungsbestrebungen unsrer Strafanstaltsverwaltung zu finden sei. Gerade die Hoffnungslosigkeit des Gefangenen in dieser Beziehung nähre den Stumpfsinn und dumpfgefühlten Gegensatz gegen die Gesellschaft und ihre Rechtsordnung, welche so leicht neuen Verbrechen in die Arme führen".

v. Kirchmann wies endlich noch hin auf ein Reskript desselben Herrn Ministers vom Jahre 1868 an die Polizeiverwaltungen, worin es wörtlich heißt:

„Zugleich enthalten die aus den Strafanstalten von Zeit zu Zeit eingehenden Jahresberichte fortdauernd eine Anzahl Fälle, in welchen frühere Gefangene, welche mit den besten Vorsätzen die Anstalt verlassen hatten, hauptsächlich nur durch die rücksichtslose Art und Weise, mit welcher viele Polizeibehörden die Polizeiaufsicht handhaben, in der Erlangung eines ehrlichen Broterwerbs behindert oder geradezu eines mit vieler Mühe kaum erlangten ordentlichen Unterkommens wieder verlustig geworden und infolge davon dem Rückfalle von neuem zugeführt worden sind."

Den in den obigen Äußerungen zu Grunde liegenden Erwägungen ist es ja dann wohl zu danken, daß schließlich in dem Gesetze die fakultative Anwendung der Nebenstrafe Aufnahme gefunden hat, wie sie auch von dem Bundeskommissar, Präsident Dr. Friedberg, empfohlen wurde unter Hervorhebung des Umstandes, daß die Mehrheit der Regierungen und besonders die freien Städte an der See einen großen Wert darauf gelegt hätten, daß

ihnen die Polizeiaufsicht gesetzlich gelassen und in dem Gesetzbuche geregelt werde.

So kamen denn die beiden Paragraphen des heute gültigen St.G.B. zu stande.

Natürlich hält sich auf dem so geschaffenen gesetzlichen Boden auch die Instruktion zu diesem Gesetze.

Die Instruktion des Ministers des Innern zur Ausführung der §§ 38 und 39 des St.G.B. für den Norddeutschen Bund ist ergangen unter dem 12. April 1871 (gez. Graf Eulenburg) und bestimmt u. a.:

§ 2. Die Stellung unter Polizeiaufsicht soll nur stattfinden, wenn begründete Besorgnis besteht, daß der Verurteilte die wiedererlangte Freiheit in gemeingefährlicher Weise mißbrauchen werde.

Neben dem der Verurteilung zu Grunde liegenden Verbrechen und dem sonstigen bisherigen Verhalten des Verurteilten ist dessen Führung während der Strafverbüßung in Betracht zu ziehen und auf die Verhältnisse Rücksicht zu nehmen, in welche derselbe nach der Haftentlassung eintritt.

Verurteilte, welche nach stattgefundener vorläufiger Haftentlassung sich bis zum Ablaufe der in dem Erkenntnisse festgesetzten Strafzeit ordnungsmäßig geführt haben, sind der Polizeiaufsicht in der Regel nicht zu unterwerfen.

Ebenso sollen von derselben andre Verurteilte, welche sich während der Strafverbüßung gut geführt haben, und deren Unterkommen in der Freiheit ein gesichertes ist, in der Regel befreit bleiben.

§ 3. Die Stellung unter Polizeiaufsicht wird von derjenigen Landespolizeibehörde (Regierung, Landdrostei) angeordnet, zu deren Bezirke der Ort gehört, nach welchem der Verurteilte aus der Strafhaft entlassen wird (Entlassungsort) oder an welchem derselbe später Aufenthalt nimmt.

Die Stellung unter Polizeiaufsicht kann nur bis zum Ablauf von fünf Jahren, von dem Tage der Beendigung der Freiheitsstrafe gerechnet, angeordnet oder aufrecht erhalten werden.

§ 4. Behufs Vorbereitung der Beschlußnahme über die nach § 3 dieser Instruktion zu treffenden Anordnung hat der Gefängnisvorstand 14 Tage vor der Entlassung des Verurteilten, gegen welchen auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt worden ist, der Ortspolizeibehörde des Entlassungsorts ein Zeugnis über die Füh-

rung des Verurteilten während der Strafverbüßung nebst einem Gutachten der Konferenz der Gefängnisoberbeamten über die Angemessenheit der Polizeiaufsicht zu übersenden.

§ 5. Unter Berücksichtigung des Gutachtens der Gefängnisbehörde (§ 4) und der sonst in Betracht kommenden Umstände (§ 2) hat die Polizeibehörde des Entlassungsortes alsbald nach dem Eintreffen des Verurteilten über dessen weitere Behandlung Beschluß zu fassen und, falls sie die Stellung unter Polizeiaufsicht für nötig erachtet, die Anordnung derselben bei der Landespolizeibehörde sofort in Antrag zu bringen.

Gegen die Entscheidung der Landespolizeibehörde findet eine Berufung nicht statt.

Die Landespolizeibehörde ist indes berechtigt, ihre Entscheidung nach Befinden der Umstände durch spätere Anordnungen selbst abzuändern, insbesondere die für die Stellung unter Polizeiaufsicht festgesetzte Zeitdauer abzukürzen oder unter Innehaltung der gesetzlichen Frist (§ 3) zu verlängern.

§ 7. Die Stellung unter Polizeiaufsicht ist pp. mindestens auf die Dauer von 6 Monaten anzuordnen.

Die Entscheidung der Landespolizeibehörde ist dem Verurteilten zu Protokoll zu eröffnen.

§ 8. Die Entscheidung der Landespolizeibehörde kann zugleich die Bestimmung darüber enthalten,

1. ob und an welchen einzelnen Orten dem Verurteilten der Aufenthalt untersagt,
2. ob ein verurteilter Ausländer aus dem Bundesgebiet verwiesen werden soll usw.

§ 9 pp. Die Ortspolizeibehörde ist nicht befugt, dem unter Polizeiaufsicht Stehenden Beschränkungen aufzuerlegen, welche in dem St.G.B. nicht vorgesehen sind.

Insbesondere dürfen periodische persönliche Meldungen bei der Polizeibehörde oder sonstige außergewöhnliche Kontrollmaßregeln, welche mit Beschränkung der persönlichen Freiheit verbunden sind, von demselben nicht gefordert werden.[1])

---

[1]) Wenn hiernach seitens der Polizeiorgane z. B. Nachfragen auf der Arbeitsstätte oder im Quartier der unter Polizeiaufsicht Gestellten vorgenommen werden, so liegt darin eine Überschreitung der Amtsbefugnisse.

Zuwiderhandlungen des Verurteilten gegen die pp. Beschränkungen sind in Gemäßheit des § 361 des St.G.B. zu verfolgen.

Die Anordnung der Polizeiaufsicht über diejenigen Bestraften, bei welchen der Richter auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht erkannt hat, ist sonach sowohl nach dem Wortlaut des Gesetzes, wie auch nach dem Tenor der Ausführungsbestimmungen zwiefach verklausuliert.

Das Gesetz sagt „kann“ (Neben einer Freiheitsstrafe kann in den durch das Gesetz vorgesehenen Fällen auf die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden).

Es ruht also zunächst in der Hand des Richters eine Gewalt der Schlüssel, ob er auf Zulässigkeit erkennen will oder nicht.

Und dann erhält die höhere Landespolizeibehörde die Befugnis, — nach Anhörung der Gefängnisverwaltung den Verurteilten unter Polizeiaufsicht zu stellen.

Es liegt also hernach noch in der Hand der höhern Landespolizeibehörde, ob sie die Polizeiaufsicht will eintreten lassen oder nicht, und dabei scheint ja auch sogar noch der Verurteilte selbst mitwirken zu können, denn die Ausführungsbestimmungen sagen in § 2, „daß seine Führung während der Strafverbüßung in Betracht zu ziehen ist“.

Ein Mehreres ist wohl eigentlich billigerweise nach seite der Milde und Einsicht hin nicht zu erwarten.

So steht es nun auf dem Papiere. Wie steht es aber in Wirklichkeit?

Fragen wir bei der ersten in Betracht kommenden Instanz an, nämlich bei dem Richter, welcher auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkennen „kann“ — so scheint an dieser Stelle im ganzen eine ziemlich milde Anschauung zu herrschen, denn bei 17 398 Personen, welche im Jahre 1886 zum Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte verurteilt worden sind, ist nur bei 6700 auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt worden (s. Statistik des Deutschen Reichs, Kriminalstatistik für das Jahr 1886).

Fragen wir bei dem zweiten in Betracht kommenden Faktor an, so kann der Verfasser nur einen Schluß ziehen aus den Konferenzbeschlüssen der Konferenz der Oberbeamten der Strafanstalt.

Die Konferenz fällt ihr Gutachten im Hinblick auf die in § 2 der Ausführungsbestimmungen aufgestellten Gesichtspunkte. Sie zieht

in Betracht 1. das zu Grunde liegende Verbrechen, 2. das Vorleben des Verurteilten, wobei auch der aus seiner Heimat eingezogene Bericht mitspricht, 3. seine Führung während der Strafzeit, 4. die Verhältnisse, in welche er nach der Haftentlassung eintritt. Das sind 4 gefährliche Klippen.

Wenn auch selbst die Punkte 1—3 zu Bedenken keinen Anlaß gäben, so ist doch Punkt 4 meist sehr fraglich. Oft genug aber scheitert das befreiende Wort schon an Punkt 1. Bei vielen, namentlich erstmalig Bestraften ist auch hinsichtlich der Führung mancherlei vorgekommen, was bei einem vielfach Rückfälligen gar nicht vorkommen kann. Ersterer ist ungeschickt und unbeholfen — Letzterer ist „gerissen".

So wird denn in den Konferenzen der Oberbeamten in den meisten Fällen der zu fällende Spruch verneinend ausfallen — also dahin, daß dem Verurteilten die Polizeiaufsicht nicht abzunehmen, daß dieselbe vielmehr zu vollstrecken sei.

Dementsprechend dürfte wohl denn auch seitens der höhern Landespolizeibehörde das entscheidende Wort gesprochen und somit in den weitaus meisten Fällen, in welchen vom Richter auf Zulässigkeit erkannt worden ist, auch die Stellung des Verurteilten unter Polizeiaufsicht erfolgen.

Auch davon wird wohl selten die Rede sein, daß gemäß § 5 der Ausführungsbestimmungen „durch spätere Anordnungen der Landespolizeibehörde die Zeitdauer der Polizeiaufsicht abgekürzt würde".

Die Ortspolizeibehörden werden daran kein Interesse haben, und der Verurteilte weiß nichts von dieser Bestimmung — die jedoch für Vereine zur Fürsorge für aus Strafanstalten Entlassene von großer Wichtigkeit werden könnte, — wenn diese Vereine von derselben Kenntnis nehmen und in geeigneten Fällen betreffende Gesuche an die Landespolizeibehörde stellen möchten.

Wie sich nun die Angelegenheit in praxi macht, darüber gibt u. a. folgender Bericht Auskunft, welchen ein unter Polizeiaufsicht gestellter oft Rückfälliger erstattet, der aber jetzt — unter besonderm Schutze eines Fürsorgevereins sich ordentlich hält.

Derselbe schreibt:

„Aufgefordert, meine Gedanken über die Polizeiaufsicht niederzuschreiben, will ich es versuchen, so gut es geht. Ich kann es der Wahrheit gemäß bekennen, daß mir dadurch schon viel Schaden erwachsen ist. Als ich das erste Mal unter Aufsicht gestellt wurde, es war im Jahre 1872, fing ich in C. an zu arbeiten. Ich hatte mich der dortigen Polizeibehörde gestellt und erhielt außer meinen Verhaltungsmaßregeln auch einen Gendarm, der mich zu beaufsichtigen hatte. Meine Bitte bei dem Herrn Kreisdirektor, mich doch nicht in meiner Arbeit zu stören durch die Polizei, wurde dahin beantwortet, daß der Herr erklärte: seinen Beamten müsse er es sagen, und wenn die darüber nicht schwiegen, so könne er auch nichts dazu thun. Die Folgen blieben nicht aus. Der Gendarm, der mich zu kontrollieren hatte, begnügte sich nicht damit, daß er die Woche ein paarmal zu meinem Meister und abends nach 10 Uhr auch in mein Logis kam, sondern wenn er mir auf der Straße begegnete, rief er mich heran. Sah er von seiner Wohnung aus dem Fenster und ich ging vorüber, so rief er mich hinauf, um, wie er sagte, mich zu ermahnen, ja recht ordentlich zu sein und keinen Anlaß zu Klagen zu geben. Da mein Meister um meine Verhältnisse wußte, so hatte das Kommen des Gendarmen gerade nicht viel auf sich. Anders war es mit dem Logis; ich mußte dasselbe verlassen. Die Leute in dem zweiten Logis erkundigten sich, als der Gendarm ein paarmal dagewesen war, gleich selbst bei dem Polizei-Inspektor, der ihnen auch ohne weiteres den wahren Grund erzählte. Ich mußte auch dieses Logis verlassen; ja es kam so weit, daß ich von meinen Nebengesellen „Sträfling" geschimpft wurde. Ich fing in E., einem Dorfe bei C., an zu arbeiten, auch da dauerte es nicht lange, so wußte das ganze Dorf, wie es mit mir stand. In B., wo ich in Arbeit trat, ging es mir nicht besser. In N. bei Quedlinburg mußte ich die Arbeit einstellen, weil die Leute die Polizei nicht immer im Hause sehen wollten. Ich verlor nun allen Mut, fing mein altes Leben wieder an, und die Folgen ließen nicht auf sich warten. Zu meiner Schande muß ich bekennen, daß ich später, als ich wieder auf freiem Fuße war, nicht wieder solche Anstrengung machte, um auf ehrliche Weise mein Brot zu er-

werden; schon die ersten Versuche machten mich mutlos, und es bedurfte erst einer ganz harten Strafe, um mich zur Besinnung zu bringen. Man sagt: jetzt sei ja die Aufsicht nicht mehr so schlimm. Sie ist immer noch schlimm genug; schon die Befugnis der Polizei, bei Tag oder Nacht kommen zu können und Haussuchung zu halten, ist sehr schlimm. Es läßt sich dies kein Meister oder Logiswirt gefallen, und doch kann man dazu kommen, man weiß nicht wie, trotz aller guten Führung."

Selbstverständlich ist es dem Verfasser nicht möglich, die Angaben des Gewährsmannes zu untersuchen und festzustellen, Thatsache ist es aber, daß sehr viel Rückfällige ganz dasselbe Lied singen.

So erzählt beispielsweise deren einer:

„Als ich eines Tages von der Arbeit nach Hause kam, da stand mein Sohn vor der Thür und weinte. Als er mich sah, kam er auf mich zugelaufen und rief: „Ach Jeses, Vater, der Polizist ist dagewesen, da hat es der Wirt erfahren, daß du im Zuchthause gewesen bist!""

Der Betreffende hat sofort das Quartier räumen müssen.

Unwahrscheinlich klingt das und vieles Ähnliche, welches vor die Ohren des Strafanstaltsgeistlichen kommt, nicht!

Wer sich in die Anschauung der betreffenden niedern Polizeiorgane zu versetzen vermag, der wird ja allerdings einsehen, daß dieselben nicht geneigt sein werden, groß Federlesens zu machen mit einem Bestraften, der, wie der Gewährsmann, den wir vorher zuerst zu Worte kommen ließen, nicht weniger als 11 mal bestraft ist, darunter 4 mal mit Zuchthaus von 5 jähriger, 4 jähriger, 2 jähriger und 8 jähriger Dauer. Der Verfasser gesteht selbst ein, daß er nach der bisherigen Praxis nicht Anstand nehmen würde, in einem solchen Falle in der Konferenz der Oberbeamten der Strafanstalt auf Vollstreckung der Polizeiaufsicht sein Votum abzugeben. Es wäre wunderbar, wenn je in einem ähnlichen Falle die Polizeiorgane eine rücksichtsvolle Behandlung gegenüber einem so schwer belasteten Individuum eintreten lassen wollten. In dem vorliegenden Falle ist dies durch besondere Rücksprache seitens des Fürsorgevereins

erreicht worden, und bis jetzt wenigstens führt sich der 4 mal mit Zuchthausstrafe Belegte musterhaft.[2])

Fragen wir schließlich nach dem Werte der Polizeiaufsicht überhaupt, so wird die Antwort schon sehr ungünstig ausfallen, wenn wir die Ortspolizeibehörden fragen: „Unendliche Schreiberei" ist es, die in vielen Fällen den Behörden erwächst, wenn der betreffende zur Stellung unter Polizeiaufsicht Verurteilte es vorgezogen hat, sich der Polizeiaufsicht zu entziehen! Nach X., nach Y., nach Z. wird geschrieben, prompt gehen die Antworten ein, es wird wieder und wieder geschrieben und geantwortet, und schließlich muß die Sache auf sich beruhen und gewartet werden, ob der Betreffende von selbst ins Garn laufen wird.

An einigen Orten hat man versucht, in mißverstandener Auffassung von § 39 Nr. 1, wonach „die höhere Landespolizeibehörde den Verurteilten den Aufenthalt an einzelnen Orten untersagen kann", denselben „den Besuch der öffentlichen Gerichtsverhandlungen, der öffentlichen Vergnügungslokale, den unbefugten Aufenthalt in der Nähe von Feuersbrünsten, den unbefugten Aufenthalt auf allen Märkten, bei Paraden, bei Theatern und Reiterbuden, ferner die Teilnahme an allen öffentlichen Aufzügen und Aufläufen" zu untersagen. Man hat jedoch bald eingesehen, daß dieses Verbot ungesetzlich ist[3]) — ob aber dieselbe Einsicht eingetreten ist betreffs des

---

[2]) Er hat dem Verfasser bisher regelmäßig alle 14 Tage einen Wochenlohn gebracht, um denselben in die Sparkasse zu legen, er hat Aufnahme gesucht und gefunden in einem Männer- und Jünglings-Verein — allerdings, wie wir bemerken wollen — nur probeweise, mit Rücksicht auf seine Strafen! — er hat seinem Brotherrn gegenüber es durchgesetzt, daß er mit Sonntagsarbeit verschont wird — er besucht regelmäßig den Gottesdienst. Es hat jemand gesagt, daß dem Entlassenen die Zuchthausketten im Leben überall nachklirren. Das bewahrheitet sich auch hier. Tag für Tag muß auch dieser Mann fürchten, daß sein Vorleben bekannt wird, und daß seine ganze bürgerliche Existenz, deren er sich heute noch erfreut, morgen bereits zerplatzt ist, wie eine Seifenblase. Wir verfolgen seine Schritte nicht weiter, wenn es sich darum handeln wird, einen Herd zu gründen. Der Betreffende ist 40 Jahre alt. Soll er der Erwählten gegenüber seine Vergangenheit verschweigen? — soll er sich offenbaren? — Verfasser kann nur zu dem letztern raten — aber die Verhältnisse sind unendlich schwer!

Unbestreitbare Thatsache ist es, daß der Meister, der diesen Menschen zu sich in Arbeit und Logis genommen hat, dies nicht gethan haben würde, wenn er gewußt hätte, daß derselbe der Polizeiaufsicht unterstellt war.

[3]) An manchen Orten fehlt jedoch auch diese Einsicht noch, wie eine Verfügung eines Landratsamts beweist, die dem Verfasser zu Gesicht gekommen ist.

Kontrollierens und Nachfragens in der Wohnung oder bei dem Arbeitgeber des Verurteilten, ist dem Verfasser mindestens zweifelhaft. Thatsächlich gibt weder das Gesetz noch die ministerielle Instruktion den Polizeiorganen dazu das Recht.

Fragen wir bezüglich des Wertes der Polizeiaufsicht die Verurteilten selbst, so erhalten wir eine thatsächliche Antwort, welche dahin lautet: Es wird mit und ohne Polizeiaufsicht jedwedes beliebige Verbrechen begangen. Die Polizeiaufsicht kann daran niemand hindern!

Ist dies die Antwort, welche wir bei den schlechtern Elementen empfangen, so werden uns die bessern Elemente antworten: Die Polizeiaufsicht lastet schwer auf den Bestraften, die trotz allem, was geschehen ist, die Polizeiaufsicht immer als eine Schande empfinden, welche die freudige Thatkraft lähmt und den Wiedereintritt in das bürgerliche Leben erschwert, und nicht allein dies, sondern die Polizeiaufsicht ist thatsächlich recht oft noch immer die Klippe, an welcher jeder Rettungsversuch scheitert, weil Handwerksmeister, Logiswirte, usw. nicht geneigt sein können, Leute bei sich aufzunehmen, die sich mindestens Haussuchungen bei Tage und bei Nacht müssen gefallen lassen.

Wenn hiernach die Polizeiaufsicht längst ihren ursprünglichen patrimonialen Charakter eingebüßt hat, so daß nur noch schädliche Wirkungen derselben zu verzeichnen sind, so erscheint die Aufhebung der ganzen Institution um so mehr notwendig, als die wenigen im allgemeinen Interesse vielleicht noch wünschenswerten Wirkungen derselben, wie die Befugnis Haussuchungen zu halten und das Verbot des Aufenthalts an einzelnen bestimmten Orten recht gut durch anderweite gesetzliche Bestimmungen erreicht werden könnten, und es ohnehin in der Befugnis der Polizeiverwaltungen liegt, jedweden

---

Dieselbe lautet: Die Direktion beehre ich mich hierdurch ergebenst zu benachrichtigen, daß der Herr Regierungs-Präsidident zu O. gegen den in der dortigen Strafanstalt inhaftiert gewesenen P. M. aus Z. eine am 9. d. M. begonnene dreijährige Polizeiaufsicht angeordnet hat, und daß dem Genannten der Besuch der Schankstätten, Tanzmusiken, Ablässe, Kirchweihfeste, sowie der Jahr- und Wochenmärkte im hiesigen Kreise während der Dauer der Polizeiaufsicht untersagt ist.

Xburg, den 21. Mai 1889. Unterschrift.

beliebigen Menschen unter Polizeiaufsicht zu nehmen, ohne daß der Betreffende selbst davon eine Ahnung hat.

Wir können die Betrachtung über die Polizeiaufsicht sonach beschließen unter nochmaliger Hervorhebung des Ausspruches, welchen seiner Zeit, wie bereits angeführt, ein einsichtiger und geschätzter Strafvollziehungsbeamter gethan hat:

> „Der Staat hat durch die Gesetzgebung die Strafen der Verschuldung anzupassen und Strafbestimmungen, deren Schädlichkeit oder Unangemessenheit erkannt worden ist, wiederaufzuheben!

Möchte es gelingen, zu den früheren Widersachern neue Gegner der Polizeiaufsicht zu werben, bis das eben aufgestellte Ziel erreicht ist: das ist der Zweck dieser Zeilen.

31.

Zwei Fragen aus dem Militärstrafrecht.

a) Gerichtsstand der Offiziere des Beurlaubtenstandes (Reserve, Landwehr und Seewehr) bei Herausforderungen und Zweikämpfen.

b) Verfahren in Strafsachen, bei welchen Zivil- und Militärpersonen beteiligt sind (Gemischte Untersuchungen).

Von Dr. jur. Delius, Gerichtsassessor in Bielefeld.

Die preußische Militärstrafgerichtsordnung vom 3. April 1845 (G.S. S. 329), welche auch für die Kaiserliche Marine Gültigkeit hat, ist eingeführt im Norddeutschen Bunde (Verordnung vom 29. Dezember 1867, B.G.Bl. S. 185), in Baden (Verordnung vom 24. November 1871, R.G.Bl. S. 401) und in Elsaß-Lothringen (Verordnung vom 6. Dezember 1873, G.Bl. für Elsaß-Lothringen S. 331). Die Militärstrafgerichtsordnung für das Königreich Sachsen am 4. November 1867 ist der preußischen nachgebildet und stimmt mit derselben fast ganz überein. In Bayern gilt dagegen die Militärstrafgerichtsordnung für das Königreich Bayern in der durch die Gesetze vom 28. April und 27. September 1872 hergestellten Fassung, und in Württemberg die Militärstrafgerichtsordnung vom 20. Juli 1818.

a) § 6 der preußischen Strafgerichtsordnung, welcher in der sächsischen ebenso lautet, bestimmt folgendes:

„Alle zum Beurlaubtenstande gehörenden Personen des Soldatenstandes sind während der Beurlaubung in Strafsachen den Zivilgerichten unterworfen. Von diesen Strafsachen sind ausgenommen und gehören vor die Militärgerichte:

1 . . . . —4.

5. Herausforderungen und Zweikämpfe beurlaubter Landwehroffiziere. . . . . .

Trifft ein Verbrechen der zu 1 bis 5 bezeichneten Art mit einem gemeinen Verbrechen zusammen, so ist der Militärgerichtsstand auch wegen des letztern begründet."

Nach §§ 11 u. 12 des Gesetzes vom 9. Novbr. 1887 (B.G.Bl. S. 131) fallen unter die „beurlaubten Landwehroffiziere" auch die Offiziere der Reserve.

In dem Zirkularschreiben des Generalauditoriats vom 25. September 1872 wird die Bestimmung des § 6 Nr. 5 als noch zu Recht bestehend anerkannt und in der allgemeinen Verfügung des Generalauditoriats vom 6. November 1874 bemerkt, daß die Offiziere des Beurlaubtenstandes (Reserve und Landwehr) nur wegen Herausforderung und wegen Zweikampfs, nicht auch wegen Teilnahme an einem Zweikampf als Kartellträger, Sekundanten u.s.w. den Militärgerichtsstand hätten (Fleck, Militärstrafgesetzbuch I, S. 57 und 224).

Auch das Reichsgericht (Entsch. in Strafsachen Bd. 12 S. 231 und Bd. 17 S. 243) nimmt die fortdauernde Gültigkeit der erwähnten Gesetzesbestimmung an, ohne jedoch Gründe hierfür anzugeben, und rechnet zu den „Offizieren" im Sinne dieser Vorschrift auch die im Offizierrange stehenden Sanitätsoffiziere der Reserve und Landwehr (Seewehr). Entgegen der auch in den Kommentaren über Militärstrafrecht vertretenen Ansicht muß indes die Vorschrift des § 6 Nr. 5 a. O. für aufgehoben erachtet werden.

Der Grund für diese Bestimmung in der Militärstrafgerichtsordnung ist darin zu suchen, daß die Verordnung II vom 20. Juli 1843 (für Sachsen vom 4. November 1867) für Herausforderungen und Zweikämpfe der Offiziere — sowohl der Linie wie auch der Landwehr — besondere, von den allgemeinen Strafgesetzen abweichende Strafen festsetzte, deren Höhe zum Teil sich danach richtete, ob die Beteiligten zuvor dem Ehrengerichte Anzeige gemacht hatten oder nicht. Daß den beurlaubten Landwehroffizieren der Militärgerichtsstand deshalb gewährt worden sei, weil sie überhaupt den Ehrengerichten unterworfen seien, steht nicht fest (vgl. Entsch. des R.G. in Strafsachen Bd. 12 S. 239). Nach § 3 des Militärstrafgesetzbuches vom 20. Juni 1872 (B.G.Bl. S. 174 ff.) unterliegen nun aber die Herausforderungen und Zweikämpfe der Offiziere den allgemeinen Strafgesetzen, d. h. den §§ 201—210 des bürgerlichen Strafgesetzbuches. Die Voraussetzung des § 6 Nr. 5 besteht daher nicht mehr zu Recht.

Neu verordnet der § 6 des Militärstrafgesetzbuches:

„Personen des Beurlaubtenstandes unterliegen den Strafvorschriften dieses Gesetzes in der Zeit, in welcher sie sich im Dienst befinden; außerhalb dieser Zeit finden auf sie nur diejenigen Vor-

schriften Anwendung, welche in diesem Gesetz ausdrücklich auf Personen des Beurlaubtenstandes für anwendbar erklärt sind."

Vom Zweikampf ist im Militärstrafgesetzbuch im § 112 die Rede. Es heißt dort:

„Wer einen Vorgesetzten oder einen im Dienstrange Höhern aus dienstlicher Veranlassung zum Zweikampfe herausfordert, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter 1 Jahre und, wenn der Zweikampf vollzogen wird, mit Freiheitsstrafe nicht unter 3 Jahren bestraft; zugleich ist auf Dienstentlassung zu erkennen. Gleiche Strafen treffen den Vorgesetzten, welcher die Herausforderung annimmt oder den Zweikampf vollzieht."

Im § 113 a. O. wird sodann bestimmt: „Eine Person des Beurlaubtenstandes wird, auch während sie sich nicht im Dienst befindet, gemäß § 112 bestraft, wenn sie die im § 112 vorgesehene strafbare Handlung im dienstlichen Verkehr mit dem Vorgesetzten oder in Militäruniform begeht. . . . . . ."

Im Falle des § 113 Militärstrafgesetzbuches unterliegen also unzweifelhaft sämtliche — auch die bayerischen und württembergischen — deutschen Offiziere des Beurlaubtenstandes der Militärgerichtsbarkeit. [1])

Da abgesehen von dem erwähnten besondern Fall des Zweikampfs das Militärstrafgesetzbuch keine weitere Bestimmung darüber enthält und nach § 6 a. a. O. auf die Personen des Beurlaubtenstandes „während ihrer Beurlaubung" nur die im M.St.G. für sie ausdrücklich anwendbar erklärten Vorschriften Anwendung finden, so ist der § 6 Nr. 5 M.St.G.O. für aufgehoben anzusehen. Dieser Ansicht scheint auch Solms, Militärstrafrecht, 1. Aufl., 1873, S. 81, zu sein. Man könnte nun einwenden: Die Vorschrift des § 6 Nr. 5 ist formell rechtlicher Natur, daher durch § 2 des Einführungsgesetzes zum Militärstrafgesetzbuch nicht aufgehoben, und in § 6 M.St.G.B. sind materiellrechtliche Vorschriften enthalten.

Die Vorschrift des § 6 St.G.B. ist, wie Solms a. a. O. S. 5 Anm. zu § 6 sagt, hervorgegangen aus § 15 des Gesetzes vom 9. November 1867 betr. die Verpflichtung zum Kriegsdienste. In jenem § 15 wird indes nur von beurlaubten Mannschaften des Heeres und der Marine (Reserve, Landwehr, Seewehr) gesprochen.

---

[1]) Vgl. bezüglich Bayerns: dessen M.St.G.O. Art. 1; bezw. Württembergs: dessen M.St.G.O. Art. 128.

Zu den Personen des Beurlaubtenstandes (§ 6) gehören aber auch die Offiziere dieser Gattung. — Die im § 6 M.St.G.O. behandelte Materie, nämlich die Ausdehnung der Militärgerichtsbarkeit auf Personen des Beurlaubtenstandes während ihrer Beurlaubung, ist im § 6 M.St.G.B. neu geregelt. Hätte man die exceptionelle Bestimmung des § 6 Nr. 5 aufrecht erhalten wollen, so würde dies gewiß im Einführungsgesetze zum M.St.G.B. erwähnt worden sein. Für die Aufrechterhaltung lag indes kein Grund vor, weil ja, wie oben gezeigt, die Veranlassung derselben infolge des § 3 M.St.G.B. nicht mehr bestand.

Im Anschluß an das M.St.G.B. werden durch das Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874 (R.G.Bl. S. 45) Abschnitt V die Rechtsverhältnisse der Personen des Beurlaubtenstandes geregelt. Letztere werden im § 57 a. O. während der Beurlaubung den zur Ausübung der militärischen Kontrolle erforderlichen Anordnungen und im dienstlichen Verkehr mit ihren Vorgesetzten oder, wenn sie in Militäruniform erscheinen, der militärischen Disciplin unterworfen. Im § 60 a. O. wird sodann noch ausdrücklich der „Offiziere“ gedacht. Der § 61 verordnet endlich: „Im übrigen gelten für die Personen des Beurlaubtenstandes die allgemeinen Landesgesetze. . . .“ Von einem eximierten Gerichtsstande der Offiziere ist nirgends die Rede. Die Bestimmung: „Die besondere Gerichtsbarkeit über Militärpersonen beschränkt sich auf Strafsachen und wird durch Reichsgesetz geregelt“, findet sich im § 39 des III. Abschnittes des gedachten Gesetzes. Dieser Abschnitt handelt von dem aktiven Heer; zu diesem gehören die Personen des Beurlaubtenstandes aber nur, wenn sie zum Dienst einberufen sind und zwar von dem Tage an, zu welchem sie einberufen sind, bis zum Ablauf des Tages der Wiederentlassung. (§ 38 B 1.)

Alle Bedenken gegen unsre Ansicht dürften jedoch schwinden nach Durchlesen des § 14 der Landwehrordnung (siehe deutsche Wehrordnung vom 28. September 1875, genehmigt durch Kaiserliche Verordnung von demselben Tage, im Reichscentralblatt 1875, S. 535). Dort heißt es unter Nr. 2: die gerichtlichen und Disciplinarverhältnisse der Personen des Beurlaubtenstandes regeln sich nach dem Militärstrafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 20. Juni 1872 und der Disciplinarstrafordnung für das deutsche Heer vom 31. Oktober 1872.

Die Offiziere des Beurlaubtenstandes haben also wegen Heraus-

forderungen und Zweikämpfe während ihrer Beurlaubung ihren Gerichtsstand vor den Zivilgerichten, ausgenommen im Falle des § 113 M.St.G.B. Das Generalauditoriat, der höchste Militärgerichtshof in Preußen, ist allerdings entgegengesetzter Ansicht, die Kundgebungen desselben haben aber nicht die Kraft einer authentischen Interpretation der Militärgesetze. Die Militärgerichte sind an die Rechtsauffassungen des Generalauditoriats gebunden.

In der bayerischen und württembergischen Militärstrafprozeßordnung ist eine dem § 6 Nr. 5 M.St.G.O. entsprechende Bestimmung nicht enthalten.

b) Die §§ 52 und 53 der preußischen Militärgerichtsordnung, welche in der sächsischen ebenso lauten, bestimmen:

„§ 52. Wenn zwischen Militär- und Zivilpersonen Beleidigungen oder Thätlichkeiten wechselseitig vorfallen, oder wenn ein Verbrechen von Militär- oder Zivilpersonen gemeinschaftlich verübt wird, so muß die Untersuchung von einem aus Militär- und Zivilgerichtspersonen zusammengesetzten Gericht geführt werden.

Der kompetente Gerichtsherr ernennt die Militärmitglieder. Der höchste kommandierte Offizier hat in diesem gemeinschaftlichen Untersuchungsgericht den Vorrang.

Die Verhandlungen, welche die Mitangeschuldigten des Militärstandes betreffen, sind zu besondern Akten zu nehmen.

§ 53. Nach beendigter Untersuchung ist zuerst gegen die angeklagten Militärpersonen von dem Militärgericht zu erkennen. Wenn besondere Umstände nun anders erfordern, so ist darüber die Entscheidung des Königs durch das Generalauditoriat einzuholen."

Durch Art. 147 des Gesetzes vom 3. Mai 1852 (G.S. S. 243) wurde der § 79 der Kriminalordnung (die Führung einer Untersuchung gegen Zivil- und Militärpersonen durch ein aus Zivil- und Militärgerichtspersonen zusammengesetztes Gericht betreffend) aufgehoben. Das Obertribunal (Plenarbeschluß vom 5. Mai 1858, Just.M.Bl. S. 186)[2]) nimmt an, daß diese Aufhebung auf die §§ 52 und 53 M.St.G.O. nicht auszudehnen sei, und führt weiter aus:

„Das mündliche öffentliche Hauptverfahren kann kein Hindernis abgeben, die Voruntersuchung, auf welche sich die §§ 52 und 53

---

[2]) Vgl. auch Verfügung des Justizministers vom 13. Januar 1857. Justiz-M.Bl. 1858, S. 186.

unzweifelhaft allein beziehen, durch eine aus Zivil- und Militärgerichtspersonen zusammengesetzte Kommission führen zu lassen, sowie denn auch in der Rheinprovinz seit langer Zeit dieselben Regeln zur Anwendung gebracht sind.

Endlich kann der Umstand, daß der Untersuchungsrichter den Angeschuldigten und einige Zeugen bereits vernommen hat, kein Hindernis abgeben, die Sache nachträglich noch im gesetzlich vorgeschriebenen Verfahren zur Erledigung zu bringen."

Daude, Bürgerliche Rechtsverhältnisse der Militärpersonen, S. 27 ff., ist der Meinung, daß sowohl in der Voruntersuchung als auch in dem sog. vorbereitenden Verfahren der Z.St.P.O. die „gemischte Untersuchung" stattfinden könne. Der Antrag auf Bestellung eines gemischten Untersuchungsgerichts sei von dem zuständigen Militärgericht bei der Staatsanwaltschaft desjenigen Landgerichts zu stellen, dessen Gerichtsbarkeit die beteiligten Zivilpersonen unterstellt seien. Die Staatsanwaltschaft habe alsdann ihrerseits die weitern geeigneten Anträge bei dem Untersuchungsrichter beziehungsweise dem mit der Leitung des Ermittlungsverfahrens betrauten Amtsrichter anzubringen.

Richtiger Ansicht nach haben die fraglichen §§ 52 und 53 zur Zeit keine Geltung mehr.

Beleidigungen und Körperverletzungen, soweit die Verfolgung nur auf Antrag eintritt, werden in der Regel von dem Verletzten im Wege der Privatklage verfolgt; falls nicht die Staatsanwaltschaft die öffentliche Klage erhebt, weil das im öffentlichen Interesse liegt. (§§ 444 ff. St.P.O.)

Eine Untersuchung im Sinne der zur Zeit des Erlasses der M.St.G.O. in Geltung befindlichen Strafprozeßgesetze kennt die jetzige R.St.P.O. nicht. Der Schwerpunkt des Verfahrens liegt nach derselben in der Hauptverhandlung, allen derselben vorausgehenden Stadien des Verfahrens ist der Charakter bloßer Vorbereitung beigelegt. Dementsprechend gilt als Regel, daß eine Vereidigung von Zeugen und Sachverständigen, ebenso wie eine Gegenüberstellung der Zeugen mit andern Zeugen oder mit dem Beschuldigten im Vorverfahren ausgeschlossen ist. Eine Konfrontation ist nach § 58 Abs. St.P.O. im Vorverfahren nur dann zulässig, wenn sie ohne Nachteil für die Sache nicht bis zur Hauptverhandlung ausgesetzt bleiben kann. Ausnahmsweise ist die eidliche Vernehmung von Zeugen (nicht auch von Sachverständigen) gestattet

und zwar in der Voruntersuchung, wenn voraussichtlich der Zeuge am Erscheinen in der Hauptverhandlung verhindert oder sein Erscheinen wegen großer Entfernung besonders erschwert sein wird oder wenn die Beeidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage erforderlich erscheint; in dem vorbereitenden Verfahren aber nur dann, wenn Gefahr im Verzug obwaltet oder wenn die Beeidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage über eine Thatsache, von der die Erhebung der öffentlichen Klage abhängig ist, erforderlich erscheint. Erfolgt die Beeidigung im Vorverfahren, so ist der Grund in dem Protokoll anzugeben (§ 65 St.P.O.).

Eine Strafsache, bei welcher die einzigen Beweismittel die Aussagen von Zeugen sind, welche sämtlich nach § 65 St.P.O. vereidigt werden können, gehört zu den größten Seltenheiten. Übrigens läßt sich im voraus gar nicht ermitteln, ob die Voraussetzungen des § 65 St.P.O. vorhanden sind. Endlich ist die Vereidigung in das Ermessen des Richters gestellt.

Liegen aber die Voraussetzungen für die Beeidigung im Vorverfahren nicht vor, so verletzt der Zivilrichter das Gesetz, wenn unter seiner Mitwirkung die Vereidigung in dem gemischten Untersuchungsgericht erfolgt. Für das militärische Spruchgericht sind aber unbeeidigte Zeugenaussagen ohne Wert. Bei der Verschiedenartigkeit der beiden St.P.O. ist ein gemischtes Untersuchungsgericht im Sinne des § 52 unmöglich. In dem Jahrbuch der preußischen Gerichtsverfassung 1887, S. 109, Anm. 1 wird gesagt, daß die praktische Bedeutung der §§ 52 und 53 durch die Vorschrift des § 65 St.P.O. wesentlich herabgedrückt sei; man kann unbedenklich dies dahin vervollständigen, daß man an Stelle von „wesentlich herabgedrückt" das Wort „aufgehoben" einfügt.

Das Institut der gemischten Untersuchungen ist dem württembergischen Militärstrafrecht unbekannt (vgl. Daube a. O. S. 415).

In Bayern ist das Verfahren in Strafsachen, bei welchen Zivil- und Militärpersonen beteiligt sind, durch den Art. 73 ff. des Gesetzes vom 18. August 1879 betr. die Ausführung der R.St.P.O. im Königreich Bayern geregelt. Die einschlägigen Bestimmungen sind bei Daube a. a. O. S. 388 abgedruckt, auf welche hiermit verwiesen wird.

32.

Ausländische Rundschau.

Ungarn.

Der Gesetzentwurf einer Strafprozeßordnung in Ungarn.

Von Dr. Julius von Wlassics,
Königl. ung. Oberstaatsanwalts-Substitut in Budapest.

Der durch den Königl. ung. Justizminister am 10. Dezember 1888 dem ungarischen Abgeordnetenhause vorgelegte Gesetzentwurf einer Strafprozeßordnung gehört unzweifehaft in die Reihe jener grundlegenden Justizreformen, deren Schaffung einem seit langer Zeit gehegten und täglich lebendiger gewordenen Bedürfnisse entspricht.

Ein Jahrhundert ist bereits verstrichen, seitdem die im Sinne des G.A. LXVII v. J. 1790 entsendete „Deputatio juridica“ des ungarischen Reichstages den ersten organischen Entwurf eines Strafverfahrens verfertigte; und trotzdem sich die ungarische Gesetzgebung auch seither mehrere Male mit der Reform des Strafprozesses befaßte, unser Corpus Juris entbehrt doch ebensowohl die in den Jahren 1827, 1843 bis 1844 und 1872 ausgearbeiteten Entwürfe, als das vom philosophischen Geiste des XVIII. Jahrhunderts angehauchte Elaborat aus den Jahren 1790/91.

Bei dieser Erfolglosigkeit der Reformarbeiten ist es nicht zu verwundern, wenn das Gebiet des Strafprozesses durch einen Trümmerhaufen avitischer Gesetze bedeckt ist und das „prudens judicis arbitrium“ die herrschende Rechtsquelle bildet. Die Unhaltbarkeit eines solchen Zustandes braucht nicht eingehend motiviert zu werden. In einem konstitutionellen Staate, wo jede Regierungsgewalt auf dem Gleichgewichte der gegenseitigen Garantieen beruht, darf die richterliche Gewalt am allerwenigsten ungebunden sein. Die wichtigsten Güter dürfen nicht der individuellen Neigung oder Vorliebe des Richters anvertraut werden. Es genügt nicht, daß das Rechtssystem des heutigen Staates bloß den Haß gegen die verbotenen Handlungen und Rechtswidrigkeiten und die Liebe zur Ordnung verkünde, dasselbe muß ein derartiges sein, in welchem die Willkür oder Gunst des Richters, die Hervorkehrung seiner Sympathie oder Befangenheit für den einen oder gegenüber dem andern Lehrsatze an dem klaren Befehle des Gesetzes

Schiffbruch erleidet. „Il ne suffit pas“ — sagt Thonissen, der berühmte Rechtsgelehrte Belgiens — „que les lois d'un peuple libre dénotent l'amour de l'ordre et la haine du crime; elles doivent manifester au même degré l'aversion de l'arbitraire.“

Welch schreiender Gegensatz zwischen diesem Wunsche und unserm heutigen Strafverfahren!

In einem großen Teile des Landes [1]) ist noch die österreichische Strafprozeßordnung v. J. 1853 gültig, welche sowohl mit der Wissenschaft, als auch dem Geiste unsrer Verfassung und unsrer staatsrechtlichen Entwickelung im Widerspruche steht; in der andern, größern Hälfte Ungarns urteilt man auf Grund der schwankenden Regeln der Rechtsgewohnheit über das Hausrecht, Briefgeheimnis, die persönliche Freiheit, mit einem Worte über alle Fragen, welche die Grundfeste der Verfassung bilden. [2])

Unter solchen Verhältnissen ist es eine unaufschiebbare Pflicht, möglichst alle, auf dem großen und heiklen Gebiete des Strafprozesses auftauchenden Fragen in erschöpfende Sätze zu fassen und dergestalt an die Stelle überlebter Gesetze und unbeschränkten arbitriums die Befehle eines solchen Gesetzes zu setzen, deren Quelle die Gerechtigkeit bildet und die ihre erhaltende Kraft aus dem Geiste unsrer nationalen Verfassung entlehnen.

Entspricht nun der Entwurf den Forderungen unsrer Zeit und dem kulturellen und sozialen Niveau unsrer Nation?

Gelang es, jenes schwierige Problem des Strafverfahrens richtig zu lösen, daß die Interessen der staatlichen Existenz und der gesellschaftlichen Sicherheit ebenso energisch geschützt seien, als die unter dem Gewichte der mächtigen staatlichen Kraft leicht vernichtbaren individuellen Rechte des verdächtigten Bürgers?

Wurde auf der ganzen Linie des Strafprozesses die richtige gesetzgeberische Regel der mäßigen, durchdachten Reform vor Auge gehalten?

Wurden nicht ohne begründete Ursache die in das Leben der Nation übergegangenen, als gut und zweckentsprechend bewährten Institutionen außer acht gelassen, und wurden von den Prinzipien und Grundsätzen der weiter fortgeschrittenen ausländischen Gesetz-

---

[1]) In den siebenbürgischen Komitaten und im Fiumaner Littorale wurden nämlich einzelne österreichische Gesetze, darunter auch die Strafprozeßordnung, welche während dem absolutistischen Regime (1849—1861) eingeführt wurden, aus Gründen der Zweckmäßigkeit auch nach Wiederherstellung der ungarischen Verfassung, beibehalten.

[2]) Der Verfasser hält hier das aus dem Jahre 1872 stammende Normativum des Justizministers vor Augen, dessen Anwendung seitens der Regierung den Gerichten und Staatsanwaltschaften empfohlen wurde und welches auch allgemein, aber nicht obligatorisch als Richtschnur im Strafprozesse dient. Dasselbe ist eine äußerst lückenhafte Arbeit und hatte bloß den Zweck, bis zur Schaffung des definitiven Strafverfahrens dieses, wenigstens in seinen wichtigsten Teilen, der richterlichen Willkür zu entziehen.

gebungen blos jene benützt, welche die praktische Probe bereits bestanden haben und auch in unserm Vaterlande fruchtbaren Boden finden können?

Gelang es jenem fatalen Irrtume aus dem Wege zu gehen, welcher den Verführungen politischer Schablonen und aufgefangener, aber schlecht verstandener, gefälliger Schlagworte folgend, die wirkliche Aufgabe des Strafverfahrens außer acht läßt?

Wurden jene Uebertreibungen der doktrinär-spekulativen Richtung vermieden, welche durch Überanspannung der richtigen Grundsätze sich in der Aufstellung von unerbittlichen, starren Lehrsätzen ergötzt und hierdurch die Lebensfähigkeit des Gesetzes untergräbt?

Alle diese Fragen kann ich, der ich durch das ehrende Vertrauen des Justizministers die Ehre hatte, mit meinen bescheidenen Kräften bei der Redaktion des Entwurfes mitzuarbeiten, nicht beantworten.

Die folgenden Zeilen wollen bloß die Aufgabe lösen, im Rahmen des Zweckes dieser Zeitschrift, mit Benutzung mehrerer wesentlichen Teile der Motivierung, die Grundprinzipien und wichtigern Institutionen des Entwurfs dem gebildeten Publikum vorzuführen, denn da es sich um eine solche Justizreform handelt, welche die teuersten Güter des Bürgers: dessen Freiheit, Ehre und Vermögen am allernächsten berührt, wird der Entwurf sicherlich nicht nur die Fachkreise und die politischen Faktoren, sondern auch das große Publikum längere Zeit hindurch lebhaft beschäftigen.

I. Der Strafprozeß besitzt zwei Haupttypen: das inquisitorische und das Anklageprinzip.

Das Inquisitionssystem hat für ewige Zeiten zu existieren aufgehört. Jene Auffassung, daß der Wirkungskreis des Anklägers, Verteidigers und Richters in eine Hand gelegt werde, daß der Angeklagte als bloßes Objekt und Beweismittel betrachtet werde usw., findet heute weder in der Wissenschaft, noch bei der Gesetzgebung der Nationen Wiederhall. Heute sucht man in den — an den Begriff des Anklageprinzipes und Anklagesystems geknüpften Sätzen die Bedingungen eines gerechten Strafverfahrens. Hierdurch wird das Gleichgewicht der Parteien im Prozesse gesichert; nur so wird es möglich gemacht, daß jeder Faktor in seinem natürlichen Wirkungskreise verbleibe; nur so wird aus dem Angeschuldigten eine Partei und nur dies sichert die Gleichheit im Parteienkampfe. Schlagworte dienen jedoch gewöhnlich nicht zur richtigen Bezeichnung der Begriffe; durch dieselben entsteht fast immer das Chaos der Mißverständnisse und der Verwirrung der Ideen.

Unter der Wirkung des Terrorismus des Anklageprinzips wird die strafrechtliche Verteidigung der Gesellschaft oft solchen Lehrsätzen geopfert, welche nicht einmal mit Hilfe der übertriebensten Abstraktion mit dem Anklageprinzipe in wirkliche Verbindung gebracht werden können — und umgekehrt: wie oft werden unter der Decke des Anklageprinzips die Schmuggelwaren des Inquisitionssystems feilgeboten! Der schillernde Glanz der Schlagworte möge deshalb niemanden verführen.

Seit einem Jahrhundert wurde in Europa keine einzige Strafprozeßordnung geschaffen, die nicht auf dem Anklageprinzipe ruhen würde. Und wie zahlreich sind dennoch die Verschiedenheiten in der Auffassung! Der französische Code d'instruction criminelle knüpft an sein Anklagesystem andre Begriffe, als die neusten österreichischen und deutschen Gesetze. Und wieder ein andrer ist der Begriffskreis der österreichischen Strafprozeßordnung v. J. 1873, als jener der deutschen, die wenige Jahre später entstand. Dort beherrscht der Ankläger seine Anklage bis zur Urteilschöpfung, — hier kann der Richter den Ankläger zur Erhebung der Klage anweisen. Es mögen jedoch die Ansichten der Gesetzgebungen über das Anklageprinzip und den aus demselben entstammenden Lehrsätzen noch so sehr auseinandergehen, Thatsache ist, daß kein einziger Staat, nicht einmal England, Schottland und Amerika, das reine, starre Anklagesystem verwirklicht haben. Ein solches System, welches den Strafprozeß ganz nach dem Muster des Zivilprozesses organisiert, welches das Sammeln von Beweisen der Thätigkeit der Parteien überläßt, den Richter zur vollständigen Passivität verurteilt, den Angeklagten bis zur Urteilsschöpfung obligatorisch auf freiem Fuße beläßt usw., — all dies ist eine Utopie, welche das Papier des Lehrbuches wohl erduldet, aber insolange das Ziel des Strafverfahrens die Aufdeckung der materiellen Wahrheit sein wird, durch keinen Staat ohne ernste Gefährdung seiner Lebensinteressen verwirklicht werden könnte. Auch der Zivilprozeß strebt schon heute nach Befreiung aus dem Übel der „formellen Gerechtigkeit“. Die Mündlichkeit und Unmittelbarkeit hat auch dort zur Überzeugung geführt, daß im Rechtstreite die materielle Wahrheit festgestellt werden muß; wie könnte man sich daher im Strafprozesse, der doch staatsrechtlicher Natur ist, mit der formellen Wahrheit zufrieden geben, die man nunmehr schon aus dem Zivilprozesse vertreiben will?

Jenes Anklageprinzip, welches heute die herrschende Idee der neuesten Strafprozeßordnungen bildet, ist daher keineswegs gleichbedeutend mit der Verwirklichung aller wirklichen und künstlichen Forderungen des starren Anklagesystems.

Vom theoretischen Gesichtspunkte nennt man zwar jenen Prozeß, der weder auf dem reinen Anklage-, noch auf dem reinen Inquisitionssystem beruht, einen gemischten Prozeß; aber da bereits seit einem Jahrhunderte das die Regel bildende Grundprinzip dieses Prozesses das Anklageprinzip bildet: entlehnte jede neuere Strafprozeßordnung — von der französischen bis zur neuesten niederländischen — aus dem Übergewichte des Anklageprinzipes und dessen Lehrsätzen die Bezeichnung „auf dem Anklageprinzipe beruhend“ und wird unter diesem Prozesse allgemein auch der reformierte moderne gemischte Prozeß verstanden. Daß das Epitheton „auf dem Anklageprinzipe beruhend“ jener Strafprozeßordnung am besten zukommt, welche die meisten Lehrsätze des reinen Anklagesystems verwirklicht hat, liegt auf der Hand. Diese Bezeichnung verdient unter den gegenwärtigen Gesetzen am ehesten das österreichische Gesetz v. J. 1873 und daß auch der unga-

rische Entwurf das Anklageprinzip nicht bloß als Firma oder äußeres Schlagwort benützt, wird jedermann sofort erkennen, wenn er jene Verfügungen seiner Aufmerksamkeit würdigt, welche das Übergewicht dem Anklageprinzipe und dessen Lehrsätzen zusichern.

Jener Entwurf, laut welchem das richterliche Verfahren nur auf Grund einer Anklage Platz greifen kann und wo der dominus litis bis zur Urteilsschöpfung der Ankläger ist; laut welchem sich das Strafverfahren bloß auf jene That und jene Person erstrecken kann, bezüglich welcher ein Antrag gestellt wurde: ein solcher Entwurf gibt dem Verfahren nicht bloß die Form der Anklage, sondern verwirklicht das Wesen und die Grundsätze des Anklageprinzips. Eine solche Auffassung des letztern ist unzweifelhaft ein großer Fortschritt neben jenem Anklageprinzipe, welches in den französischen, italienischen, spanischen, dänischen und deutschen (Reichs-)Gesetzen zum Ausdruck gelangte, in welchen dem Ankläger bloß das Recht der Initiative gesichert ist, bei der Fortsetzung des Verfahrens aber dessen Rolle dem Gerichte übertragen wird. Bei dem Anklagesystem des Entwurfes kann der Richter mit vollkommener Unparteilichkeit, nüchtern, den sich vor ihm abspielenden Prozeß beurteilen, denn er mengt sich niemals in den Wirkungskreis des Anklägers. Seine einzige Aufgabe im Prozesse bildet das Urteil im Kampfe der Parteien, — wohl der hehrste Beruf, dessen Ansehen und Kraft in seiner Basis erschüttert wird durch ein solches System, welches gestattet, daß der Richter während des Prozesses an Stelle des zurücktretenden Anklägers die Anklage aufrecht erhalte. Jener Einwand, daß der Ankläger zur Übermacht wird, wenn er die Anklage bis zur Urteilsschöpfung beherrscht, würde nur dann Berechtigung haben, wenn die Anklage das Monopol der Staatsanwaltschaft bilden würde; derselbe verliert jedoch sein ganzes Gewicht, wenn dafür gesorgt ist, daß neben und anstatt der Staatsanwaltschaft auch der Verletzte und Beschädigte als Kläger auftreten könne. Bei dem System des Entwurfes kommt auch der Gesichtspunkt der Verantwortlichkeit besser zur Geltung, denn nachdem der verantwortliche Justizminister der oberste Chef der Anklage ist, ist dem Parlamente die Möglichkeit gegeben, denselben für strafbare Versäumnisse verantwortlich zu machen. Dieser hinwider kann die von seinen Instruktionen abhängende Staatsanwaltschaft mit größerer Wirkung verantwortlich machen, als den Richter, der sich hinter die Unverletzlichkeit der Überzeugung verschanzen kann. Übrigens ist diese Auffassung des Anklageprinzips auf breiterer Grundlage bei uns keine Neuerung, sondern bloß die Fixierung unsres heute lebenden Rechtes und ist es der Gesetzgebung der ungarischen Nation, welche auch durch die Traditionen der Vergangenheit an das Anklageprinzip geknüpft wird, würdig, daß sie in der Verwirklichung der Grundsätze des Anklageprinzips durch keine einzige kontinentale Gesetzgebung übertroffen werde.

II. Neben dem Anklageprinzipe sind es die Prinzipien der Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und Öffentlichkeit, in deren Verwirk-

lichung sowohl die Wissenschaft und die Erfahrung, als auch die aufgeklärte Staatsphilosophie die sichersten und zu dem Niveau der heutigen sozialen und politischen Bildung würdigsten Mittel zur Auffindung der Wahrheit erblickt.

Schon anläßlich der strafrechtlichen Reformbewegungen der vierziger Jahre wurde unserm alten schriftlichen Prozesse gegenüber die Unentbehrlichkeit dieser großen Prinzipien verkündet. Diese Ideen wurden nicht bloß in der Litteratur und im Kreise des Reichstagsausschusses propagiert, auch die Reformvorschläge der Komitate deckten in unerbittlicher Weise die Mängel des schriftlichen Verfahrens auf. In der Motivierung zu seinem Elaborate, welches er der Kongregation des Pester Komitates im Jahre 1841 vorlegte, sagt Paul v. Nyáry u. a. folgendes: „Unsre Gesetzgeber haben bezüglich der Verfahrensart nicht verfügt, wahrscheinlich deshalb, weil sie von uns, die wir im übrigen treue Nachäffer Roms sind, ohne Inkonsequenz gar nicht voraussetzen konnten, daß, während wir den größten Teil der Blütezeit unsrer Jünglinge zu ihrer Bekanntmachung mit den notorischen Meisterwerken Cicero's und Demosthenes' verwenden, wir vergessen hätten, sie darauf aufmerksam zu machen, daß jene Ideen nicht totgeborene, zwerghafte Sprößlinge sind, die innerhalb vier Mauern unter fürchterlichen Wehen zur Welt kamen, — daß jene keine sogenannten schriftlichen Repliken sind, sondern daß dieselben die zur Verteidigung des Angeklagten angesichts eines freien Volkes auf öffentlichem Orte mündlich vorgetragenen Kundgebungen des notorischen Genies seien, — sie konnten daher — wie gesagt — von uns gar nicht voraussetzen, daß es nicht diese Ideen, welche in uns so zeitlich erweckt wurden, sein sollen, die im Kreise unsrer Verfügungen betreffs des Strafverfahrens die passende Richtung bezeichnen mögen." (Entwurf zur möglichen Verbesserung des Strafverfahrens im Komitate, Pest 1841, S. 9.)

So viel steht fest, daß, während in allen übrigen Zweigen des Staatslebens die Mündlichkeit blühte, das schriftliche Verfahren in den Gerichtshallen solche tiefe Wurzel schlug, daß es erst eine Errungenschaft der letzten Jahre bildet, daß die sogenannte „Schlußverhandlung" sich auf das Niveau einer wahrhaftigen mündlichen und unmittelbaren Hauptverhandlung erhob. Heute zweifelt jedoch niemand mehr daran, daß die Mündlichkeit und Unmittelbarkeit die mächtigsten prozessualen Institutionen sind und daß auch die Öffentlichkeit nur dort beschränkt werden darf, wo dieselbe den Erfolg des Prozesses gefährden oder die Sittlichkeit verletzen würde. —

Das mündliche kontradiktorische Verfahren erhält im Entwurfe einen viel weitern Spielraum, als in irgend einer andern Strafprozeßordnung des Kontinentes, denn die Mündlichkeit kommt sowohl im Stadium der Voruntersuchung, als auch in jenem der Versetzung in den Anklagestand zur Geltung. Im Sinne des Entwurfes kann gegen die Anklageschrift auf kontradiktorischem mündlichen Wege Einspruch erhoben werden, was nicht einmal im englischen Rechte ge-

stattet ist. Die Hauptverhandlung ist bei der ersten Instanz ganz mündlich, und auch vor den höhern Instanzen wurde das Verfahren in den meisten Fällen mit den Garantieen der kontradiktorischen Verhandlung umgeben.

Indem der Entwurf bestimmt, daß das Gericht sein Urteil nur auf die bei der Hauptverhandlung vorgebrachten Beweise gründen darf und der Vorlesung der Akten des Vorverfahrens die möglichst engen Grenzen zieht: verwirklicht derselbe die vollständige Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung. Doch erstreckt der Entwurf diese Unmittelbarkeit auch auf die Überprüfung der Thatfrage (Berufung) in allen Fällen, in welchen das Obergericht seine Bedenken nur durch die Unmittelbarkeit zerstreuen kann.

Trotzdem der Faden der Öffentlichkeit sich durch die ganze ungarische Verfassung zieht, kam in der alten ungarischen Praxis dennoch das geheime Verfahren zur Geltung. Wenn jedoch Ladislaus v. Szalay schon im Jahre 1846 schreiben konnte, daß man über die Wohlthaten der Öffentlichkeit und die traurigen Folgen der Geheimthuererei nicht mehr und nicht energisch zu sprechen braucht („es giebt Dinge, über welche nur der Blöde kalt sprechen kann"), da dies, wie vieles andre, in Ungarn nunmehr überflüssig wird, — wenn er nicht glauben konnte, daß jemand es wagen würde, das Prinzip der Öffentlichkeit anzugreifen, dann ist es wahrhaftig unnötig, am Ende des Jahrhunderts darüber viel zu sagen, weshalb der Entwurf es für notwendig erachtete, das Prinzip der Öffentlichkeit mit voller Energie zu verwirklichen. —

Es wird jedoch kaum jemand fordern, daß das Verfahren schon im vorbereitenden Stadium ganz öffentlich sei, denn bevor die Daten nicht gesammelt sind, kann die Öffentlichkeit das ganze Verfahren vereiteln, und auch das Interesse des Angeschuldigten erfordert es nicht, daß sein Name schon beim ersten Verdachtsmomente in die Öffentlichkeit dringe. Jene, die sich dabei fortwährend auf England berufen, vergessen, daß in England die eigentliche Vorerhebung fern von jeder Öffentlichkeit durch die Polizei besorgt wird, — der Richter hingegen befaßt sich keineswegs mit dem Sammeln von Daten und Beweisen, sondern beurteilt bloß den Wert der bereits gesammelten und den Gegenstand des Parteienstreits bildenden Daten. Bei diesem System kann die vollständige Öffentlichkeit der Untersuchung vor dem Friedensrichter keinesfalls den Erfolg des Verfahrens gefährden. Wo jedoch mit dem Rechte des Datensammlers und der wirklichen Führung der Untersuchung der Richter betraut ist, kann die Öffentlichkeit der Vorerhebung große Gefahren mit sich tragen. Aber auch in England ist die Unzufriedenheit wegen der obenerwähnten Öffentlichkeit eine so große, daß ein neueres Gesetz (11. 12. Vict. C. XLII. 19) die Beschränkungen derselben gestattet. Und daß das Prinzip der Öffentlichkeit auch im englischen Verfahren nicht bedingungslos und ausschließend anerkannt wird, bezeugt der Umstand, daß sowohl das Verfahren vor der „grand jury" als auch die

Sitzungen des „privy council“ geheim gehalten werden. Anders verhält sich die Sache, wenn die Angelegenheit zur Hauptverhandlung gelangt und die hauptsächlichen Daten bereits gesammelt sind. Hier besitzt die Öffentlichkeit nicht nur die Wirkung einer mächtigen Kontrolle, dieselbe kann auch zur Ergänzung der Beweise führen. Deshalb macht der Entwurf die Hauptverhandlung und das Berufungsverfahren zu öffentlichen und darf die Öffentlichkeit nur mit Rücksicht auf die öffentliche Ruhe und die Sittlichkeit beschränkt werden, aber auch in diesen Fällen wird das Verfahren zu keinem geheimen, denn außer den Vertrauensmännern der Parteien dürfen die Beamten des Justizministeriums, die Mitglieder des Richterstandes und der Staatsanwaltschaft (mit Ausnahme des Hilfspersonals), ferner die Advokaten und Advokaturskandidaten zugegen sein.

III. Bezüglich jener wichtigen prozessualen Frage, wie sich die Stellung des Angeschuldigten im Prozesse gestalten soll, bestrebte sich der Entwurf allen gerechten und humanen Forderungen unsres Zeitalters Genüge zu leisten. Der Entwurf betrachtet den Angeschuldigten nicht als bloßes Beweisobjekt, sondern umgibt ihn mit den Rechten und dem Wirkungskreise der Partei, die sich gegen die ihm erhobene Anklage frei verteidigen, Anträge stellen und sich schon im Stadium des Vorverfahrens eines Verteidigers bedienen darf. Der Entwurf ist wohl nicht so übertrieben, den Angeschuldigten darauf aufmerksam zu machen, daß er die an ihn zu richtenden Fragen nicht beantworten muß, — sorgt aber für alle Garantieen, damit der Angeschuldigte sich mit voller Freiheit zum Geständnisse oder zum Schweigen entschließen könne. Eine besondere Sorgfalt verwendet der Entwurf darauf, daß auch die moralischen Mittel der Tortur vermieden werden und stellt zu diesem Behufe detaillierte wegweisende Regeln fest. Eine weitere Garantie gegen Mißbräuche fand der Entwurf darin, daß beim Verhör des Angeschuldigten immer zwei Zeugen anwesend sein müssen. Dies geschieht auch im schottischen und — fakultativ — auch im österreichischen Verfahren. Die obligatorische Verfügung erscheint jedoch zweckmäßiger, denn der Angeschuldigte kann die Sache leicht so deuten, daß seine Bitte um Herbeiziehung von Zeugen seitens des verhörenden Organes als Mißtrauensvotum aufgefaßt wird. Der Entwurf denkt sich aber die Anwendung von Zeugen nicht in der Weise, daß Amtsdiener oder Polizeibeamte rein formell die Protokolle unterfertigen, sondern wünscht bei diesem Verfahren unabhängige, zum Geschwornendienst befähigte Bürger zu verwenden, da mit Recht gefordert werden kann, daß die Gesellschaft ihre kontrollierende Thätigkeit mit Bereitwilligkeit dort ausübe, wo die Möglichkeit des Mißbrauches so naheliegt. Auf diese Bereitwilligkeit kann bei uns um so eher gerechnet werden, als das Laienelement bei uns im ordentlichen Strafverfahren weder zum Geschwornen-, noch zum Schöffendienste herbeigezogen wird.

Jede einzelne Verfügung, die sich auf das Verhör des Angeschuldigten bezieht, beweist, daß der Entwurf das Geständnis des An=

geschuldigten in erster Reihe als Verteidigungsmittel in den Rahmen des Verfahrens einfügte. Die Schonung der persönlichen Freiheit und der übrigen Rechte des Angeschuldigten ist die leitende Regel des Entwurfes, welcher auch den an die Forderung der „Parteiengleichheit“ geknüpften Ideen nach Möglichkeit Rechnung zu tragen bestrebt war.

IV. Als Organe der Anklage fungieren im Entwurfe die Staatsanwaltschaft und die Privatkläger. — Daß mit der Anklageerhebung in erster Reihe ein stabiles Anklageorgan betraut wurde und daß der Entwurf nicht den alten Anklageprozeß der römischen Republik imitierte, wo jeder Bürger ohne Rücksicht darauf, ob er geschädigt oder verletzt wurde oder nicht, ein Recht zur Anklage hatte, wird, ausgenommen etwa die übertriebenen Radikalen, jedermann billigen. Wenn es die Pflicht des Staates ist, die Verbrechen aufzudecken und zu bestrafen, dann darf auch die Anklage nicht einfach der Gesellschaft ausgeliefert werden. Auch in England beginnt die Institution des stabilen Anklageorgans festen Fuß zu fassen. In Schottland hingegen versehen schon seit längerm der „Lord advocat“, „Sollicitor general“, „advocate depute“, „Crown agent“ und „Crown office“ die Agenden des Anklägers. Die Regel im Entwurfe ist also die, daß die Anklage in erster Reihe durch die Königliche Staatsanwaltschaft vertreten wird. Bei jenen Handlungen jedoch, bei welchen das Privatinteresse das Gemeininteresse übersteigt, ist die Mitwirkung des Staatsanwaltes nicht unbedingt obligatorisch, — dies sind Fälle der prinzipialen Privatklage, in welche sich jedoch der Staatsanwalt mengen kann, wie dies durch das allgemeine Interesse erheischt wird. Die Fälle der prinzipalen Privatklage werden im Entwurf taxativ angeführt und wird dieselbe keineswegs auf alle Antragsdelikte ausgedehnt.

Als natürlichstes und — wie das Beispiel Österreichs bezeugt — zweckmäßigstes Gegengewicht der staatsanwaltlichen Machtsphäre dient die Institution der subsidiären Privatklage, in deren Sinne der Verletzte, ohne dessen Antrag kein Strafverfahren eingeleitet wird, sowie der Geschädigte, dessen Recht verletzt wurde, die Vertretung der Anklage in allen Fällen übernehmen können, in welchen der Staatsanwalt dies verweigert oder die Anklage fallen läßt. Es gibt nur wenige, selten vorkommende strafbare Handlungen, wo der Verletzte und Geschädigte keine Privatperson, sondern das Staatsinteresse ist, im übrigen findet sich auf dem weiten Gebiete der Verbrechen stets ein Geschädigter (Verletzter), der an die Stelle des pflichtvergessenen Staatsanwaltes tritt.

Der Entwurf kennt jedoch auch die dritte Art der Privatklage: die Nebenklage. Dies ist jener Wirkungskreis, welcher dem Verletzten und Geschädigten neben dem funktionierenden Staatsanwalte zufällt, ohne jedoch hierdurch trotz seines subsidiären Charakters seine Bedeutung einzubüßen. Der Nebenkläger besitzt das Recht zur Anklage und zur — beschränkten — Berufung.

V. Ein ebenso altes Prinzip, als die Strafprozeßordnung selbst, ist, daß der Strafprozeß in Stadien einzuteilen und insbesondere die Vorbereitung des Prozesses vom Urteilsverfahren abzusondern sei. Diese Absonderung hat jedoch eine verschiedene Bedeutung im inquisitorischen und im Anklageprozesse. Im letztern ruht das Hauptgewicht auf der Hauptverhandlung, im erstern auf dem im geheimen Vorverfahren gesammelten Materiale. Im Anklageprozesse ist das vorbereitende Verfahren bloß orientierend, im inquisitorischen ist es eine erschöpfende Vollendung der Sammlung von Daten und Beweisen. Deshalb ist auch die Untersuchung im inquisitorischen Prozesse eine so außerordentlich langwierige.

Es ist jedoch unleugbar, daß die Forderungen des Anklagesystems im vorbereitenden Stadium des Prozesses nur langsam zur Geltung kommen können. In jeder Strafprozeßordnung Europas finden wir die Spuren jenes Dualismus, der sich aus dem inquisitorischen vorbereitenden Verfahren und der auf dem Anklageprinzip beruhenden Hauptverhandlung des französischen Prozesses herausbildete. Erst um die Mitte unsers Jahrhunderts begann jene Bewegung, die die Reform des Vorverfahrens auf dem Anklageprinzip, anstrebte und trotzdem die österreichischen und deutschen Gesetze, besonders aber die französischen Entwürfe Le Royers (Démole, Devés usw.) einen großen Fortschritt in dieser Hinsicht bekunden, ist bei den gesetzgebenden Faktoren noch immer eine starke Zurückhaltung gegenüber der, in der Theorie mit großer Energie verfochtenen radikalen Reform bemerkbar. Die neuere Reformbewegung weist bisher drei große positive Resultate auf. Vorerst wurde jene irrtümliche Auffassung, daß jeder einzelne Fall die inquisitio generalis, dann aber die inquisitio specialis durchmachen muß, aus dem Wege geräumt. Das zweite Resultat ist, daß die öffentliche Meinung täglich mehr und mehr der Idee der Parteienöffentlichkeit zuneigt, das dritte endlich jenes, daß dem Kreise der formellen richterlichen Untersuchung von Tag zu Tag engere Grenzen gezogen werden.

Der Entwurf bestrebte sich, jedes dieser positiven Resultate im vorbereitenden Verfahren zu verwerten. —

Wenn nun derselbe zwei Arten der Prozeßvorbereitung: die Vorerhebung und die Voruntersuchung unterscheidet, so bedeutet dies noch nicht, daß jede Angelegenheit beide Stadien nacheinander durchmachen muß. Im Anklageprozesse bedeutet die Vorerhebung, besonders bei dem System der fakultativen richterlichen Voruntersuchung und der direkten Ladung, nicht nur das primitive, formlose, orientierende Verfahren, sondern auch die sorgfältige Vorbereitung des Prozesses, auf deren Beendigung in vielen Fällen die Versetzung in den Anklagezustand oder die Hauptverhandlung folgt. Wenn es einen der Grundsätze des Anklageprinzipes bildet, daß das eigentliche Strafverfahren vor dem Richter erst dann seinen Anfang nehme, wenn der Ankläger thatsächlich mit einer Anklage, d. h. mit einem gegen eine bestimmte Person gerichteten, durch entsprechende Daten

unterstützten Antrage auftreten kann: dann muß man auch für jene Mittel Sorge tragen, mit deren Hilfe der Ankläger sich orientieren kann. Deshalb überträgt der Entwurf die Führung der Vorerhebung der Königlichen Staatsanwaltschaft. Es ist jedoch auch dafür vorgesorgt, daß in allen Fällen, wo die behördlichen Handlungen den Kreis der persönlichen Freiheit, des Eigentumes und des Besitzes, des Hausrechtes, Briefgeheimnisses usw. berühren, sowie in den Fällen, wo während der Vorerhebung mehrere richterliche Handlungen notwendig werden, die richterliche Mitwirkung in Anspruch genommen werde. — Anderseits mußte aber auch die formelle richterliche Voruntersuchung aufrechterhalten werden, denn es läßt sich die Berechtigung jener Vorsichtsmaßregel keineswegs ableugnen, daß die schwersten oder sehr verwickelten strafbaren Handlungen vor dem Urteilsverfahren die richterliche Prozeßvorbereitung durchmachen sollen. —

Wenn nun diese beiden Formen der Prozeßvorbereitung solcherweise aufgefaßt werden, so unterscheiden sich dieselben voneinander weder in den Mitteln, noch im Zwecke. Der Entwurf grenzt dieselben anderweitig voneinander ab. Der erste Unterschied ist der, daß der Mittelpunkt der Vorerhebung immer die Staatsanwaltschaft ist, wobei es gleichgültig ist, ob diese, die Polizei, oder das Gericht die Vorerhebung initiierte. Hingegen gehört die Voruntersuchung streng in den Wirkungskreis des Richters; ihr Mittelpunkt ist der Untersuchungsrichter. Diesem unterliegt ihre Führung; der Staatsanwalt kann während derselben Anträge stellen und Rechtsmittel gebrauchen. Der zweite Unterschied besteht darin, daß die Vorerhebung auf einem flüchtigen Verdachte beruhen, ja aus einer formlosen Information bestehen kann, — während die Voruntersuchung nur infolge einer Anklage und durch einen formellen gerichtlichen Beschluß angeordnet werden darf.

Der Entwurf bestrebte sich auch, den Anforderungen der Parteienöffentlichkeit zu entsprechen, doch wurde nicht so weit gegangen, wie dies in den neuen französischen Entwürfen geschieht, welche gestatten, daß in der Voruntersuchung bei dem Verhöre des Angeschuldigten der Ankläger und Verteidiger, bei dem Zeugenverhöre aber der Angeschuldigte (Verteidiger) und Ankläger zugegen sein und ein Frage- und Anmerkungsrecht ausüben dürfen. Die deutsche Rechtswissenschaft verkündet schon seit Feuerbach eine derartige Verwirklichung der Parteienöffentlichkeit. Trotzdem wurde diese in solchem Sinne weder in Österreich, noch im Deutschen Reiche zum Gesetze erhoben, und auch der neueste belgische Entwurf acceptierte sie nicht. Außer den oben erwähnten französischen Arbeiten, wurden diese Ideen nur noch in den heimischen Entwürfen vom Jahre 1882 und 1886 propagiert. Und es werden sich viele finden, die den Umstand, daß der Entwurf die Parteienöffentlichkeit nicht in solchem Sinne acceptierte, als Rückschritt betrachten werden. Wenn wir jedoch jene Motive vor Augen halten, welche dem Entwurf zu Grunde lagen, dann wird dieser Einwand in anderm Lichte erscheinen. Vor allem ist es

zweifellos, daß der erwähnte Lehrsatz fast nur theoretischen Wert besitzt, denn aus wichtigen Gründen darf der Untersuchungsrichter im Sinne der französischen und der oberwähnten heimischen Entwürfe, den Verteidiger vom Verhör des Angeschuldigten, und den Angeschuldigten (Verteidiger) von dem der Zeugen ausschließen. Es ist nun sehr wahrscheinlich, daß sich im Interesse des Gelingens der Untersuchung stets ein solcher wichtigerer Grund finden wird und daß der Untersuchungsrichter, um sich vom Odium des Mißlingens der Untersuchung zu entlasten, vom Rechte der Ausschließung stets Gebrauch machen wird. Und was ergibt sich hieraus? Daß, da der Königliche Staatsanwalt nicht ausschließbar ist, die Anklage das Übergewicht erhält — womit gerade das Gegenteil des angestrebten Zieles erreicht wäre. Und wenn auch der Untersuchungsrichter kein Recht zur Ausschließung erhielte: der fragliche Lehrsatz würde sich im praktischen Leben kaum so bewähren, wie dies vom Papiere oder vom Katheder aus erscheint. Der Angeschuldigte und die Zeugen müssen im Stadium der Voruntersuchung öfter und an verschiedenen Tagen vernommen werden. Läßt es sich nun voraussetzen, daß der Verteidiger bei jedem Verhör anwesend sein werde? Kann man von dem Armenverteidiger billigerweise fordern, daß er Wochen, Monate hindurch den größten Teil seiner Zeit bei den Vernehmungen zubringe? Der öffentliche Ankläger hingegen würde von seinem Rechte sicher Gebrauch machen. Und könnte wohl vom Gleichgewichte der Anklage und der Verteidigung die Rede sein, wenn, wie in den meisten Fällen, der ungebildete Angeschuldigte den praktischen Fragen und Bemerkungen des öffentlichen Anklägers gegenübersteht? Wenn einmal die Verteidigung in jeder Strafsache obligatorisch sein wird: dann wird von dieser Reform die Rede sein können, früher kann dieselbe ohne Schädigung des Paritätsprinzipes nicht verwirklicht werden. Übrigens darf auch daran nicht vergessen werden, daß bei diesem Systeme die Bedeutung der Hauptverhandlung nicht aufrecht erhaltbar ist. Das Hauptgewicht des Prozesses würde unwillkürlich dem kontradiktorischen Verfahren in der Voruntersuchung zufallen und diese würde als Endergebnis das Bestreben jener rechtfertigen, die die zentralisierte Hauptverhandlung als überflüssig ganz abschaffen wollen. — Insolange jedoch eine Strafprozeßordnung dieses Experiment nicht wagt und die Hauptverhandlung in deren wirklicher Bedeutung aufrecht erhalten will: kann dieselbe kein solches Vorverfahren acceptieren, welches nicht mehr dessen vorbereitenden summarischen Charakter besitzt, sondern zur erschöpfenden Verhandlung wird. Bei dieser Auffassung kann es dem Entwurfe nur zum Vorteile gereichen, daß derselbe in dieser Hinsicht nicht die erwähnten und heimischen Entwürfe als Vorbilder acceptierte, welche wohl in thesi in schillerndem Glanze erscheinen, im praktischen Leben aber gerade das Gegenteil des Gewollten erreichen würden.

Doch hat der Entwurf jene wichtigen Interessen, deren Verteidigung mit dem Begriffe der Parteienöffentlichkeit zusammenhängt, keines-

wegs außer Acht gelassen. Es wurde dafür gesorgt, daß die Parteien bei allen Maßnahmen der Voruntersuchung, welche zur Feststellung der objektiven Momente der strafbaren Handlung dienen (Augenschein, Beschlagnahme, Hausdurchsuchung), sowie bei Aufnahme jener Beweise, die bei der Hauptverhandlung nicht wiederholt werden können, zugegen sein sollen und von ihrem Frage=, Antrags= und Bemerkungsrechte Gebrauch machen zu können. Der Verteidiger kann die Akten schon während der Vorerhebung besichtigen und mit seinem detinierten Klienten verkehren. Das Antragsrecht des Angeschuldigten ist in jedem Stadium der Prozeßvorbereitung ausübbar und gegen alle Verfügungen oder Versäumnisse des Untersuchungsrichters sind Berufungen an den Anklagesenat gestattet, vor welchem auch ein unmittelbares, mündliches Verfahren Platz greift. Zu jedem Augenscheine darf der Angeschuldigte seinen kontrollierenden Sachverständigen mitbringen. Das Verhör des Angeschuldigten, die Beschlagnahme, die Durchsuchung, der Augenschein darf nur vor unabhängigen Bürgern als Zeugen stattfinden und ist für den Fall der Abwesenheit auch für die Bestellung eines Vertreters vorgesorgt.

In diesem Sinne ist das Prinzip der Parteienöffentlichkeit in dem Entwurfe durchgeführt und wir denken, daß derselbe hindurch so weit ging, als dies durch das gerechte Interesse des Angeschuldigten erfordert wird und soweit man unter unsern Verhältnissen ohne Gefährdung des Erfolges des Strafverfahrens gehen darf.

Das Hauptbestreben jener Reformbewegung, welche sich auf das vorbereitende Verfahren bezieht, ist darauf gerichtet, daß eine formelle richterliche Voruntersuchung nur dort stattfinde, wo dies in concreto erfordert wird. Wenn während der Vorerhebung die zur Vorbereitung des Prozesses nötigen Daten gesammelt werden konnten, dann ist es vollkommen überflüssig, die Sache noch eine langwierige Voruntersuchung durchmachen zu lassen. Dies erkannte auch schon der französische „Code d'instruction criminelle“, als derselbe die richterliche Voruntersuchung nur für jene Angelegenheiten obligatorisch machte, die vor das Schwurgericht gehören. Auch das österreichische Gesetz vom Jahre 1873 ruht auf dem System der fakultativen Voruntersuchung, denn diese ist dort nur in den Fällen nötig, wenn die Angelegenheit vor das Schwurgericht gehört, wenn sich das Verfahren gegen einen Abwesenden richtet, oder wenn die Voruntersuchung durch den Ankläger beantragt wird. Auch im Sinne der deutschen Strafprozeßordnung ist die Voruntersuchung nur dann obligatorisch, wenn die Sache vor das Reichs= oder Schwurgericht gehört. Sonst hängt dieselbe von dem Antrage der Staatsanwaltschaft oder des Angeschuldigten ab.

Die lebhafteste Kritik rief beim ungarischen Entwurfe vom Jahre 1882 gerade dessen Voruntersuchungssystem hervor, denn im Sinne desselben war die richterliche Voruntersuchung in solchem Maße obligatorisch, daß fast ebenso viele Voruntersuchungen stattgefunden hätten, als die Zahl der Verbrechen und Vergehen beträgt. Dieses System

führt nicht nur zur Vermehrung der Restanzen und der Gerichtsspesen, sowie dazu, daß die Zeit und Aufmerksamkeit des Untersuchungsrichters den einer Untersuchung wirklich bedürfenden Angelegenheiten entzogen werden, sondern ist zweifelsohne die größte Ungerechtigkeit dem Angeschuldigten gegenüber, der genötigt ist, den langwierigen Verlauf der im konkreten Falle vollkommen überflüssigen, aber obligatorischen Voruntersuchung zu dulden und deren Kosten zu tragen. Die im Jahre 1886 berufene Enquete sprach sich übrigens dafür aus, daß die zu schaffende Strafprozeßordnung das weitest gehende fakultative System befolgen möge. Der Entwurf vom Jahre 1886 acceptierte nur in geringem Teile die Auffassung der Fachenquete. Der vorliegende Entwurf hingegen ist auf dem Standpunkte, daß die fakultative Voruntersuchung keineswegs die obligatorische, unmotivierte Ausschließnng der Voruntersuchung bedeute, sondern daß diese Frage nach den Erfordernissen des konkreten Falles entschieden werden muß, gestattet jedoch dort, wo die Untersuchung überflüssig erscheint, die Vermeidung derselben im weitesten Rahmen.

Im Sinne des Entwurfes ist die Voruntersuchung unbedingt obligatorisch, wenn die Handlung durch das Strafgesetz mit dem Tode oder mit lebenslänglichem Zuchthause bestraft wird, ferner wenn bei solchen strafbaren Handlungen, die mit einer längern als fünfjährigen Freiheitsstrafe bedroht sind, der Thäter nicht auf frischer That ertappt wurde oder kein, mit den Daten der Vorerhebung vollkommen übereinstimmendes Geständnis vorliegt. In allen übrigen Fällen sind die Thatumstände maßgebend und es bleibt dem Ermessen des Staatsanwaltes, resp. Gerichtes anheimgestellt, ob eine formelle richterliche Voruntersuchung stattfinde oder nicht.

Dieses System befreit das Verfahren von vielen überflüssigen Voruntersuchungen, die nur dort eine Garantie bilden, wo sie durch das Bedürfnis gerechtfertigt sind, dort aber, wo die Angelegenheit bereits im Skrutinialverfahren aufgeklärt wurde, lasten sie mit bleierner Schwere auf dem Strafprozesse. Jene Einwendung der Verfechter der unbedingt obligatorischen Voruntersuchung, daß deren Nichteinleitung das Interesse des Angeschuldigten verletze, ist unbegründet, denn das fakultative System schließt die Möglichkeit dessen, daß der Angeschuldigte sich schon im Stadium der Vorerhebung rechtfertige, nicht aus, nachdem das Verfahren entweder auf Grund des Skrutinialverfahrens eingestellt wird, oder es dem Angeschuldigten freigestellt ist, die Einleitung der Voruntersuchung zu beantragen. Anderseits ist es für den Angeschuldigten vorteilhafter, wenn sich der richterliche Mechanismus nicht sofort auf Grund von oberflächlichen Verdachtsmomenten in Bewegung setzt, sondern ihm die Möglichkeit geboten wird, sich in dem, der Neugierde des Publikums weniger ausgelieferten Skrutinialverfahren zu rechtfertigen. Der Entwurf gestattet auch nicht, daß der Ankläger den Angeschuldigten ohne ein vorhergehendes richterliches Erkenntnis zur öffentlichen Hauptverhandlung lade. In dem Einspruche gegen die Anklageschrift kann der Angeschuldigte immer geltend

machen, daß seine Sache nicht gehörig vorbereitet sei und kann er die Einleitung der Voruntersuchung verlangen, ja auch im Falle der direkten Vorladung zur Hauptverhandlung muß dieser ein richterliches Erkenntnis vorangehen. Somit ist auch jener Einwand nicht berechtigt, daß es der Willkür des Anklägers anheimgestellt ist, ob er den Angeschuldigten zur Hauptverhandlung zulassen soll oder nicht. Auch das kann nicht eingewendet werden, daß das Skrutinialverfahren die Freiheitsrechte des Angeschuldigten gefährde, denn die Vorerhebung geschieht fast ganz nach den Regeln der Voruntersuchung, und wo das Verfahren die Rechte der persönlichen Freiheit, des Eigentums und des Besitzes berührt, dort versieht entweder der Richter die einzelnen Handlungen für die Vorerhebung, oder überprüft sofort nachträglich das ganze Verfahren. —

VI. Es galt stets als Garantie der bürgerlichen Freiheit, daß ein unabhängiges Gericht die während des Vorverfahrens gesammelten Daten prüfe und darüber entscheide, ob die Sache vor die Hauptverhandlung gehört, oder ob das weitere Verfahren einzustellen sei. Es ist bekannt, daß über die Frage der Versetzung in den Anklagezustand in England und Nordamerika die große Jury, in Frankreich die „chambre des mises en accusation“ und früher teilweise die „chambre du conseil“, in Deutschland der Gerichtshof, in Österreich der Gerichtshof zweiter Instanz usw. entscheidet. Darin ist fast jedermann einig, daß man eine der schönsten Institutionen des Strafprozeßrechtes, welche zwischen das Vorverfahren und die Hauptverhandlung eingefügt, zur Verhinderung dessen berufen ist, daß der Staatsbürger ohne jeden Grund den Nachteilen der öffentlichen Hauptverhandlung ausgesetzt werde, beizubehalten sei. Die Meinungen sind nur insofern voneinander verschieden, daß, während die Majorität das Wesen der in der Institution der Versetzung in den Anklagestand liegenden Garantie in dem obligatorischen richterlichen Anklagebeschlusse erblickt, andere den Gerichtsbeschluß nur in dem Falle als notwendig erachten, wenn der Angeschuldigte gegen die Anklage Einspruch erhoben hat. Das erste System befolgt die Majorität der Gesetzgebungen; für dasselbe sprechen die französischen und deutschen Traditionen. Nur in neuester Zeit, in welcher jede Institution des Prozeßrechtes einer lebhaften Kritik unterzogen wird, wurde auch das System der obligatorischen Versetzung in den Anklagestand näher berührt. Das österreichische Gesetz vom Jahre 1873 war das erste, welches mit der traditionellen Auffassung brach und die Institution der fakultativen richterlichen Versetzung in den Anklagestand einführte; und eine nunmehr fünfzehnjährige Praxis bewies, daß die gegen diese Institution gehegten Bedenken nur Schreckbilder der Anhänglichkeit an das Gewohnte und der Scheu vor jeder Reform waren. Der Angeklagte kann gegen die ihm mitgeteilte Anklageschrift Einspruch erheben, über welche das Gericht entscheidet; erhebt er keinen Einspruch, so wird sofort der Tag der Hauptverhandlung bestimmt. Das ist im kurzen das einfache und praktische System des österreichischen Ge-

setzes, welches Glaser zum ewigen Ruhme gereicht und auch schon in der Theorie mehr und mehr Raum gewinnt. Männer wie Carrara, Cesarini, Borsani, Casorati anerkennen die Vorzüge dieses Systems. Und man kann sich wahrhaftig nur lobend über eine Institution äußern, welche die Garantieen des obligatorischen richterlichen Anklagebeschlusses beibehält, dessen Ballast aber und alles, was den Gang des Verfahrens stört, von sich wirft. Aus diesen Gründen sprach sich auch die öffentliche Meinung unsres Vaterlandes für die geniale Errungenschaft der österreichischen Prozeßordnung aus —, für das System der fakultativen Versetzung in den Anklagestand, und der Regierungsentwurf folgte nur der einstimmigen Empfehlung der Fachenquete, indem derselbe jenes System acceptierte.

Natürlich hängt der Nutzen und der Wert dieses Systems davon ab, wie die Staatsanwaltschaft ihrem Berufe nachkommt. Wenn die ungarische Staatsanwaltschaft auf dem bisherigen richtigen Wege fortschreitet und sich vom Fanatismus der Verfolgung zurückhaltend, in den Grenzen des Gesetzes und der Billigkeit von ihrem Anklagerechte Gebrauch macht: dann wird sie Vertrauen erwecken und man wird gegen ihre Anklageschriften kein Asyl bei den Gerichten suchen; bei der Befolgung einer entgegengesetzten Richtung besitzt das System der fakultativen Versetzung in den Anklagestand gar keine Vorteile. Doch wir haben dies nicht zu befürchten, und wenn hie und da dennoch das Gespenst der alten Schule erschiene, so wird das Aufsichtsforum Mittel finden können, um jenes verkehrte Streben zu paralysieren, welches in der Erhebung von möglichst unerbittlichen Anklagen die richtige Erfüllung des Berufes erblickt. Doch begnügte sich der Entwurf keineswegs mit der einfachen Rezeption des österreichischen Gesetzes. Derselbe acceptiert wohl den Grundgedanken, daß ein richterlicher Anklagebeschluß nur infolge Einspruches des Angeschuldigten erfolgt; diese Institution wird aber mit dem kontradiktorischen, mündlichen Verfahren erweitert und wird hiermit wohl auch den neuesten Reformbestrebungen Genüge geleistet, dann nicht einmal in England werden der Angeschuldigte und die Entlastungszeugen von der großen, über das „indictement“ entscheidenden Jury vernommen, sondern es wird nur nach Erwägung der durch den Ankläger vorgebrachten Beweise darüber erkannt, ob die Angelegenheit an die Urteilsjury zu leiten sei oder nicht. (True bill, not a true bill.)

Das gegenwärtige System der Versetzung in den Anklagestand, welches mit Verletzung der Gleichberechtigung von Anklage und Verteidigung das Übergewicht der Anklage sichert und dem Angeschuldigten nicht gestattet, sich mit voller Energie gegen die gegen ihn erhobene Anklage zu verteidigen, ist der Gegenstand fortwährender Klagen sowohl in England, als in Frankreich und Belgien. In den beiden letztern Ländern kann der Angeschuldigte sich gegen die Anklage nur in Memoires beklagen, der öffentliche Ankläger hingegen trägt die Sache unmittelbar der „chambre des mises en accusation“ vor. Der Entwurf konnte daher das, was die Wissenschaft und Erfahrung

der ganzen gebildeten Welt für unrichtig hält, nicht acceptieren und stellte sich infolgedessen auf den Standpunkt des mündlichen kontradiktorischen Verfahrens, gestattend, daß der Angeschuldigte jeden Mangel des Vorverfahrens, jeden Irrtum der Anklageschrift unmittelbar vor dem Richter beweise. Das Gericht wird auf diese Weise wohlinformiert und deshalb wird das gerichtliche Erkenntnis eine wirkliche Garantie bilden. Das Resultat wird nicht die schablonmäßige Gutheißung der Anklageschrift sein, sondern dem Erkenntnisse wird die sorgfältige Überprüfung der Sache vorangehen. Nur so kann vermieden werden, daß leichtfertig erhobene Anklagen zur Hauptverhandlung gelangen.

Die Erleichterung des kontradiktorischen mündlichen Verfahrens war das Motiv dessen, weshalb der Anklagesenat nicht wie in Österreich, Frankreich und Belgien beim Gerichte zweiter, sondern bei der ersten Instanz gebildet wird. Laut dem Entwurfe fällt dem Anklagesenate auch die Rolle der Ratskammer (Chambre du conseil) zu, da der Personalstatus unsrer Gerichte und unsrer Finanzverhältnisse neben der Organisation von Anklagesenaten die Einführung einer besondern Ratskammer unmöglich machen. Übrigens ist es mit der Funktion der Versetzung in den Anklagestand nicht unvereinbar, daß der Anklagesenat den Gang der Voruntersuchung beaufsichtige und jede Beschwerde während des Vorverfahrens überprüfe. Was wirklich unvereinbar ist, das läßt der Entwurf nicht außer Acht. Es wird nämlich ausgesprochen, daß die Mitglieder des Anklagesenates womöglich nicht auch Mitglieder des Erkenntnissenates seien. Daß dies nicht obligatorisch ausgesprochen wurde, geschah nur aus Opportunitätsgründen, denn der Entwurf mußte damit rechnen, daß an das Prinzip der Inkompatibilität nicht bei jedem Gerichtshofe festgehalten werden kann; doch steht auch diesbezüglich zu erwarten, daß die Gerichte und die Justizverwaltung überall, wo es die Verhältnisse gestatten, dafür Sorge tragen werden, daß das Prinzip der Inkompatibilität zur Geltung gelangen könne. Und da auch bei der definitiven Organisation der Gerichtshöfe auf je größern Personalstatuts Rücksicht genommen werden wird, so wird der Verwirklichung jenes, eine große Wahrheit enthaltenden Lehrsatzes, daß das Mitglied des Anklagesenates nicht auch im Erkenntnissenate sitze, nichts mehr hindernd im Wege stehen. Übrigens ist bei dem fakultativen Systeme der Versetzung in den Anklagestand auch bei den Gerichtshöfen mit kleinerm Status nicht zu befürchten, daß an der Inkompatibilität nicht festgehalten wird können, denn auf Grund der österreichischen Erfahrungen, — wo kaum gegen 15 Prozent der Anklageschriften Einspruch erhoben wird, — kann vorausgesetzt werden, daß bloß in 20 bis 25 Prozent der Angelegenheiten gegen die Anklageschrift Einspruch erhoben werden und bezüglich derselben ein Gerichtsbeschluß nötig sein wird.

VII. Obzwar die Gründlichkeit allen andern prozeßrechtlichen Forderungen vorangehen muß, erleidet es keinen Zweifel, daß der

rasche Strafvollzug ein soziales und staatliches Interesse ersten Ranges ist. Man muß sich daher hüten, unter dem Terrorismus der „Gründlichkeit" das Heil in der Menge der Garantieen zu suchen und zu glauben, daß das verlangsamte und schwerfällige Verfahren gleichzeitig ein gründliches sei, die rasche, lebenskräftige Bewegung hingegen identisch sei mit der Oberflächlichkeit und Übereilung. Die Gesellschaft verlangt von der Justiz in erster Reihe, daß die Strafe dem Verbrechen in nicht allzugroßer Frist folge. Und dieser Wunsch ist ein gerechter, denn die Strafe hat nur dann wahre Wirkung, wenn die Gesellschaft auch noch bei deren Vollstreckung die Notwendigkeit der Retorsion fühlt, während in dem Falle, wenn die strafende Hand sich schon zu solcher Zeit geltend macht, in welcher die Gesellschaft schon längst versöhnt ist, die Gerechtigkeit und Nützlichkeit des Urteils in den meisten Fällen ein wenig angezweifelt wird. Bei solchen Gelegenheiten kann die Gesellschaft nicht begreifen, worin der Nutzen jenes mit zahlreichen Formalitäten verriegelten Verfahrens bestehe, welches die Weisheit des „Juristenrechtes" zur Beglückung von Staat und Gesellschaft erfand. Und gestehen wir es offen ein: die Klage der Gesellschaft wegen der Schwerfälligkeit des Verfahrens ist keine grundlose. Deshalb darf der Gesetzgeber dort, wo das Verfahren ohne ernste Gefährdung der Interessen expeditiver gemacht werden kann, den bloßen Reminiscenzen zuliebe längst angewöhnte und für Garantieen gehaltene Institutionen nicht aufrecht erhalten. Und die neuere Gesetzgebung verschließt sich auch nicht vor der expeditiven Richtung, zu deren Errungenschaften das System der fakultativen Voruntersuchung und Versetzung in den Anklagestand, sowie die direkte Vorladung gehört. Die französische Legislative begnügte sich nicht einmal mit der „citation directe", sondern führte nach dem Muster des englischen „Court of police" die „juridiction subite" und die „procédure accélerée" ein, laut welcher man den bei einem Vergehen Ertappten sofort vor das korrektionelle Gericht führt, welches die Angelegenheit auf der Stelle oder spätestens am nächsten Tage entscheidet. Der Entwurf bestrebte sich, wie wir gesehen, ebenfalls, den expeditiven Umständen Genüge zu leisten, denn er acceptierte nicht bloß das System der fakultativen Voruntersuchung und Versetzung in den Anklagestand, sondern ergänzte dasselbe auch noch durch die direkte Vorladung, welche die Ausschließung des Einspruches gegen die Anklageschrift und der Verhandlung derselben bedeutet. Dieselbe ist nicht gleichbedeutend mit der französischen „citation directe", welche auch die Voruntersuchung ausschließt und neben welcher es vom Ankläger abhängt, ob er jemanden zur Hauptverhandlung vorführen will, denn laut dem Entwurfe gibt es auch auf Grund der Voruntersuchung eine direkte Vorladung, und ob dieselbe am Platze sei oder nicht, bildet stets den Gegenstand der Prüfung seitens des Gerichtes. Der Entwurf bezeichnete die klaren, einfachen Angelegenheiten als solche, welche gefahrlos unmittelbar vor die Hauptverhandlung gebracht werden können. Solche Angelegenheiten sind jene, wo der Thäter auf

frischer That ertappt wird, oder wo dessen Geständnis mit den Ergebnissen der Vorerhebung übereinstimmt. Doch auch unter diesen Bedingungen ist die direkte Vorladung nicht auf alle strafbare Handlungen ausgedehnt, sondern im Sinne unsres bisherigen Gewohnheitsrechtes auf jene beschränkt, welche im Strafgesetze mit einer Freiheitsstrafe von höchstens fünf Jahren bedroht sind. Die Institution der direkten Vorladung hat sich auch bisher als sehr zweckmäßig bewährt und man kann voraussetzen, daß dies der regelmäßige Gang des größern Teiles der am meisten vorkommenden Handlungen sein werde und so wird auch den Forderungen der Raschheit im Strafverfahren entsprechend Genüge geleistet werden.

VIII. Die Hauptverhandlung ist jenes Stadium des Prozesses, welches durch die Reformen dieses Jahrhunderts am mächtigsten berührt wurde. Jene großen Grundsätze, auf welchen der moderne Prozeß ruht, das Anklageprinzip, die Mündlichkeit und Unmittelbarkeit kommen erst hier wirklich zur Geltung. Heute existiert bereits eine communis opinio bezüglich der Erfordernisse des richtigen Systems der Hauptverhandlung — und trotzdem ist der Gang derselben in den einzelnen Gesetzen ein verschiedener. Die Gerichtsorganisation macht einen wesentlichen Unterschied; die Hauptverhandlung ist eine andre bei der Schwurgerichtsverfassung, und wieder eine andre dort, wo diese fehlt. Einen großen Unterschied bildet auch der Standpunkt, welchen das Gesetz bezüglich der prozessualen Aufgabe des die Hauptverhandlung leitenden Gerichtes einnimmt. Die Hauptverhandlung erhält einen andern Charakter bei der passiven Haltung des schottischen oder englischen Richters, der dem Schwurgerichte präsidiert und bietet ein andres Bild in Frankreich, Deutschland und Österreich, wo der Richter die Geschwornen leitet. Man unterscheidet im allgemeinen drei Typen der Hauptverhandlung: den römischen, englischen und französischen. In unserm Jahrhundert war das französische System das Muster für die kontinentalen Strafprozeßordnungen. Auch unser Entwurf nähert sich mehr dem französischen, als dem englischen Systeme, doch verschloß sich derselbe auch vor jenen Errungenschaften der englischen Prozeßordnung nicht, die verwertet werden konnten. Es ist dem Einflusse des englischen Rechtes zuzuschreiben, daß der Entwurf die aktive Mitwirkung der Parteien bei der Hauptverhandlung nicht nur nicht in den Hintergrund drängte, sondern sogar die Institution des Kreuzverhörs acceptierte (Cross-examination). Nachdem in England die Parteien selbst ihre Beweise zusammenstellen müssen, sind die belastenden und entlastenden Beweise scharf voneinander unterschieden, was zur Folge hat, daß der Ankläger die belastenden, der Angeklagte (Verteidiger) die entlastenden Zeugen verhört (Examination in chief). Nachdem dies geschehen, darf der Ankläger die Zeugen des Angeklagten, dieser jene des Anklagers verhören, worauf jede Partei wieder an ihren Zeugen Fragen richten darf (Reexamination). Dieses System wird in England für sehr zweckmäßig gehalten, und ist auch schon durch deutsche Gelehrte

als nachahmenswert empfohlen worden. In Belgien hingegen fand dieses System bei der Verhandlung des neuen Entwurfes im Ausschusse des Abgeordnetenhauses auch große Widersacher. Doch findet sich bei Durchlesung des Ausschußberichtes, daß derselbe die Schattenseiten zu grell beleuchtet. Die Aufzählung der Mißbräuche kann nie ein richtiges Argument gegen die Nützlichkeit einer Institution bilden. Sagt ja gerade der belgische Ausschußbericht einige Seiten vorher: „Wenn wir jede Institution, die an sich gut ist, aber zu Mißbräuchen Anlaß geben kann, beseitigen wollten, so würden wir leicht in Verlegenheit kommen bei Feststellung jener Grenze, bis zu welcher wir bei diesem Zerstörungswerk gehen dürften.“ In Belgien sind die französischen Traditionen viel tiefer eingewurzelt, als man es dort für zweckmäßig erachten würde, mit dem französischen System der Hauptverhandlung zu brechen. Der erwähnte Ausschußbericht zählt es ja schon zu den Errungenschaften, daß die Parteien in der Zukunft statt der Vernehmung „par organe du président“ ein unmittelbares Fragestellungsrecht haben werden. Im Deutschen Reiche begrüßte man die Institution des Kreuzverhöres, für welche sich besonders G n e i s t ereiferte, viel sympathischer, und wenn die Reichsgesetzgebung den Antrag G n e i s t's auf deren obligatorische Einführung auch nicht acceptierte, findet sie sich doch fakultativ in der Prozeßordnung vor. Es ist jedoch ein großer Fehler des deutschen Gesetzes, daß das Kreuzverhör mit Einwilligung des Staatsanwaltes u n d des Verteidigers angewendet werden darf, der erstere aber den diesbezüglichen Antrag nur sehr selten unterstützt, weil er fürchtet, daß der Vorsitzende dies als ein gegen ihn gerichtetes Mißtrauensvotum betrachten könnte. Der Entwurf wünscht hingegen das Kreuzverhör zu einer wirksamen prozessualen Institution zu machen und gestattet dessen Anordnung auf Antrag jeder Partei, sorgt aber auch dafür, daß bei Mißbräuchen das Gericht das Recht dieser Art von Fragestellung entziehe. Wir glauben, daß sich das Kreuzverhör, so wie es im Entwurfe geregelt ist, als zweckentsprechend bewähren wird, wie es ja auch schon bisher mit Erfolg angewendet wurde.

Besondere Sorgfalt verwendet der Entwurf darauf, daß in allen Fällen, wo die Anklage während der Hauptverhandlung abgeändert wurde, sowie dort, wo das Gericht eine strengere Qualifikation oder Strafe für begründet erachtet, als beantragt wurde, sowohl die vollständige Unabhängigkeit des Wirkungskreises von Richter und Ankläger, als auch die Verteidigungsinteressen des Angeklagten mit Garantieen umgeben werden sollen. Der Angeklagte darf daher nie wegen einer solchen That oder Anklage verurteilt werden, gegen welche er keine Gelegenheit hatte, sich zu verteidigen, und das Gericht darf ihn nie wegen einer schwerern Anklage verurteilen, als beantragt wurde, wenn er auf den einzunehmenden strengern Standpunkt nicht früher aufmerksam gemacht worden war. Der Entwurf fand dieses System für vorteilhafter, als jenes, welches die hier berührten Interessen dadurch wahren will, daß es den Richter an den durch den

öffentlichen Ankläger beantragten Strafsatz bindet und hiermit die Wirkungskreise in gefährlichster Weise miteinander verwirrt, da der Ankläger zum Richter wird, wodurch die Freiheit der Anklage und des Urtheiles vernichtet wird.

IX. Es giebt auf dem Gebiete des Strafprozeßrechtes wohl keine einzige Frage, die eingehendern litterarischen und parlamentarischen Verhandlungen zu Grunde gelegen wäre als jene der Rechtsmittel.

Trotzdem kann von einer Übereinstimmung der Meinungen nur so lange die Rede sein, als die Frage im Rahmen der Theorie verbleibt, wie es sich aber um Schaffung von Gesetzen handelt, treffen wir sofort mit einer Buntheit der verschiedensten Bestrebungen zusammen. Betreffs der Rechtsmittel in dem dem Urteile vorausgehenden Verfahren, sowie bezüglich der vor dem obersten Gerichte einzubringenden Nichtigkeitsbeschwerde wegen formeller und materieller Nichtigkeitsgründe nähern sich die feindlichen Lager einander, denn jede praktische Gesetzgebung sucht die im Prozeßstadium vor dem Urteile brauchbaren Rechtsmittel möglichst zu beschränken, anderseits aber dem obersten Gerichte nicht nur einen kassierenden, sondern auch einen besonders zu Gunsten des Angeklagten verbessernden Rechtskreis einzuräumen. Die Frage der Fragen bleibt daher nur die, ob in der Thatfrage eine Berufung stattfinden soll oder nicht, richtiger gesagt: ob ein mehrinstanzliches Beweisverfahren statthabe oder nicht?

Seitdem die zivilisierten Nationen ihr Prozeßrecht auf die großen Prinzipien der Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und der freien Erwägung der Beweise basiert haben, tritt fortwährend der Gedanke in den Vordergrund: ob die Berufung in der Thatfrage mit diesen Prinzipien vereinbar sei.

In negativer Hinsicht liegt das Resultat dieser Ideenbewegung klar vor uns. Niemand wagt es mehr heutzutage offen zu empfehlen, daß die Berufung eine schriftliche sei. Denn wenn es allgemein anerkannt wird, daß die Unmittelbarkeit das mächtigste Werkzeug zur Aufdeckung der Wahrheit sei, dann kann man auch den Berufungsrichter nicht dazu verurteilen, daß dieses große Mittel zur Erkennung der Wahrheit für ihn ein „noli me tangere“ bleibe. Und ich kann es auch nicht glauben, daß die Aufgeklärtheit des ungarischen Gemeingeistes nicht jedes Bestreben mit Entrüstung zurückweisen würde, welches den großen Anachronismus der gesetzlichen Beweislehre: das System der schriftlichen Berufung beibehalten wollte.

Wir können nur zwischen zwei Wegen wählen.

Entweder muß es ermöglicht werden, daß der Richter zweiter Instanz, dort, wo er es für nötig hält, aus der Quelle der Unmittelbarkeit schöpfe oder die Berufung in der Thatfrage muß überhaupt beseitigt werden. Auf jedem andern Wege würden wir uns nur in das Dunkel längst vergangener Zeiten verirren.

Es muß jedoch wohl erwogen werden, welcher dieser beiden Wege einzuschlagen sei. Wenn diese Frage rein theoretisch beantwortet

werden müßte, würden wir keinen Moment zögern, den Satz aufzustellen, daß neben solchen Garantieen, welche das Fachwissen, die Unabhängigkeit und das Ansehen des ersten Gerichtes auf ein hohes Niveau erheben, die Beseitigung der Berufung die vollkommenere Form der Prozeßordnung wäre —, denn wer könnte behaupten, daß auch bei vollständiger Unmittelbarkeit dasselbe Beweismaterial vor den Berufungsrichter gelange? Wer wagte es zu leugnen, daß die Nuancen des Ereignisses vor den Augen der Zeugen verschwimmen, daß dieselben vor dem Oberrichter anders reden können, als vor dem Richter erster Instanz, daß einzelne Beweise gar nicht mehr reproduzierbar sind, daß der Gang des Prozesses ein viel langsamerer sei usw. usw.

Da es sich jedoch nicht um Aufstellung von akademischen Lehrsätzen, sondern darum handelt, welches System unter den thatsächlichen Verhältnissen unsres Vaterlandes am meisten ein gerechtes Urteil sichert, glauben wir, daß der Entwurf auf dem festen Standpunkte der nationalen Traditionen und der Rechtsauffassung unsres Volkes steht, indem derselbe die Berufung in der Thatfrage beibehält.

Die Einwohner unsres Landes sind seit Jahrhunderten schon an das Recht gewöhnt, ihre Angelegenheit vor ein, den lokalen Einflüssen unzugängliches Obergericht zu leiten, und man würde es sicherlich als eine Rechtsverminderung betrachten, wenn dem bisherigen Systeme der fast unbeschränkten zweifachen Berufung, ohne jeden Übergang, das starre System der Unappellabilität folgen würde. Ein solcher Systemwechsel hingegen, daß die Gerichte erster Instanz mit den Garantieen der Obergerichte umgeben werden sollen, kann wohl das Endbestreben einer weitgreifenden, zielbewußten Gerichtsorganisations-Politik sein — übereilt aber wäre diese radikale Reform gleichbedeutend mit dem Aufschube des Inslebentretens der so dringend nötigen Strafprozeßordnung. Ein solcher Systemwechsel würde die Grundlagen unsrer ohnedies noch nicht konsolidierten jungen Gerichtsorganisation erschüttern, und wenn dieses Wagnis denn doch vom Erfolge begleitet sein würde, bliebe es noch immer fraglich, ob jener einzige Umstand, daß die zweifache, erschöpfende Überprüfung wegfällt, die notwendige Beruhigung bieten könnte?

Die Berufung in der Thatfrage kann nur die Gesetzgebung eines solchen Landes ruhig beseitigen, wo das Publikum auch mit dem Verfahren und dem Urteilsspruche des Gerichtes erster Instanz nicht nur gezwungen, auf Befehl des Gesetzes, sondern aus innerster Überzeugung sich zufrieden gibt. Daß dies bei der gegenwärtigen Gerichtsorganisation auch bei uns der Fall wäre — das, glaube ich, könnte niemand behaupten. Und vergessen wir auch daran nicht, daß bei uns, wo kein Schwurgericht eingeführt wird, die Unappellabilität der Thatfrage gleichbedeutend wäre damit, daß auch über die schwersten Verbrechen eine aus Fachrichtern bestehende Korporation in erster und

letzter Instanz urteilen würde. Frankreich, Belgien, wo doch die Magistratur eine ältere ist und wo sich auf Grund von systematischen Gesetzbüchern eine bedeutende Praxis und ein starker richterlicher Gemeingeist ausbildeten, halten die Berufung ebenfalls nicht für eliminierbar.

Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich kennt wohl keine Berufung bei Handlungen mittlern Grades, doch wurde dieselbe in jenen Angelegenheiten beibehalten, welche den Amts- und Schöffengerichten zugewiesen sind. Heute ist der Wunsch nach Wiedereinführung der Berufung bereits ein allgemeiner und wurde dies bekanntlich sowohl vom Anwaltsvereine, als auch vom Juristentage fast einstimmig gefordert. In Österreich ist die Berufung bei Handlungen mittlern Grades zwar ebenfalls ausgeschlossen, doch wird der Nachteil dieser Institution aus dem Grunde nicht lebhafter gefühlt, weil der Kassationshof sich der Überprüfung der Thatfrage nicht allzusehr verschließt. In Holland, wo bei Gelegenheit der Auflassung der Schwurgerichte die Berufung wegfiel, überzeugte man sich alsbald von der Unhaltbarkeit dieses Zustandes, und im Jahre 1874 wurde die Berufung sowohl bei den Einzel- als auch bei den Kollegialgerichten wieder eingeführt. Sogar in England, wo die Berufung im kontinentalen Sinne unbekannt ist, macht sich zu deren Gunsten eine starke Strömung geltend. Im englischen Unterhause überreichten vor kurzem mehrere Abgeordnete einen Gesetzentwurf, laut welchem der Angeklagte das Recht hätte, in jeder Strafangelegenheit gegen das Urteil der ersten Instanz Berufung einzulegen: das Berufungsgericht würde aus einer Abteilung des High Court gebildet werden.

Unter solchen Umständen, wo die allgemeine Strömung, von dem humanen Geiste unsres Zeitalters durchweht, hauptsächlich im Interesse des Verurteilten die Idee der Berufung propagiert, wäre es eine fatale Verirrung, dieselbe gerade bei uns zu beseitigen. Wir müssen lieber die Nachteile der Berufung erdulden, bevor wir unsre Strafjustiz gefährden und die Zahl der richterlichen Irrtümer vermehren. „Wenn wir keine Berufung besäßen" — sagt ein hervorragendes Mitglied des Ausschusses des belgischen Abgeordnetenhauses — „würden in dem Zeitraume von 1868—1880, 1941 Menschen unschuldig, 2259 zu streng verurteilt worden sein. Mehr als 4000 Bürger wären Opfer des richterlichen Irrtums geworden." Dieses Bild ist ein genügend finsteres, um uns von der allzukühnen Reform, der Beseitigung der Berufung zurückzuhalten, und wir glauben auch nicht, daß sich allzu viele für diese Idee erwärmen werden.

Betrachten wir nur das System der Rechtsmittel im Entwurfe.

Derselbe unterscheidet deren dreierlei Arten. Die Beschwerde (Recurs) gegen Bescheide (Beschlüsse), die Berufung gegen die Urteile des Bezirksgerichtes und des Gerichtshofes und die Nichtigkeitsbeschwerde gegen die Urteile der königl. Tafel und jene der Gerichtshöfe als

Fora zweiter Instanz, sowie gegen jene Urteile der Gerichtshöfe erster Instanz, gegen welche keine Berufung eingelegt werden kann.

Diese Fälle sind: Wenn der Angeklagte bloß auf Grund einer solchen Anklage verurteilt oder freigesprochen wurde, über welche regelmäßig das Bezirks- (Amts-) Gericht oder die Verwaltungsbehörde zu urteilen berufen ist, ferner, wenn das Urteil nur auf Geldstrafe lautet oder wenn der Angeklagte von der Verübung einer solchen Handlung freigesprochen wurde, welche im Gesetze nur mit einer Geldstrafe bedroht ist. Gegen die Entscheidung über die Beschwerde findet in der Regel ein weiterer Rechtszug nicht statt. Die Berufung ist sowohl dem Ankläger als dem Angeklagten gestattet. Das Berufungsgericht für die Angelegenheiten der Bezirksgerichte ist der Gerichtshof; für jene der Gerichtshöfe die königl. Tafel. Wenn das Berufungsgericht das Beweismaterial für unzuverlässig hält und seinen Zweifel nur auf Grund der Aussagen des Angeklagten, der Zeugen und Sachverständigen lösen zu können glaubt, kann es bezüglich des ganzen Thatbestandes oder betreff einzelner strittiger Fragen eine Hauptverhandlung vor sich anordnen. Ohne dieses Recht der fakultativen neuen Hauptverhandlung wäre das Berufungsgericht schlechter informiert, als das Gericht erster Instanz. Die königl. Tafel erledigt übrigens die Berufungsangelegenheiten entweder in der Senatssitzung oder durch Verhandlung. In der Senatssitzung haben die Parteien und deren Vertreter kein Recht zur Rede. Hierher gehören Fragen von geringer Bedeutung, die Überprüfung formeller Richtigkeitsfälle usw. Zur Verhandlung gehören alle Angelegenheiten, die weder Gegenstände der Senatssitzung, noch der Hauptverhandlung sind. Die Verhandlung geschieht im Beisein und nach Anhörung der Parteien, doch ohne Beweisaufnahme. Bei der Verhandlung muß der Vertreter der Oberstaatsanwaltschaft und der durch die Advokatenkammer jedem Strafsenate für die Dauer einer wöchentlichen Sitzungsperiode zugeteilte öffentliche Verteidiger zugegen sein. Die Anwendung des letztern machten jene wichtigen Interessen nötig, welche an das kontradiktorische Verfahren geknüpft sind. Hierdurch wird jedoch nicht verhindert, daß der Angeklagte einen andern Advokaten zum Verteidiger wähle, da der öffentliche Verteidiger nur in Ermangelung eines andern im Interesse des Angeklagten vorzugehen verpflichtet ist.

Die königl. Kurie wird bloß als Kassationshof fungieren. Wegen Verletzung des formellen und des materiellen Rechts ist nämlich, mit größerer oder geringerer Beschränkung, die Richtigkeitsbeschwerde gestattet, und zwar gegen die Urteile der Gerichtshöfe als zweiter Instanz, ferner gegen deren, wohl als erste Instanz gefällten, aber unappellablen Urteile und gegen die Urteile der königl. Tafel. Hierdurch wird dem Bürger das Recht gegeben, in den entscheidenden Rechtsfragen das Urteil der Kurie zu provozieren und hierdurch, sowie durch die für den Kronenanwalt reservierten außerordentlichen Rechtsmittel würde auch das Interesse der Rechtseinheit gesichert.

Gegenüber dem heutigen Verfahren besitzt das System der Rechtsmittel im Entwurfe jedenfalls hervorragende Vorteile. Es ist vorteilhaft, daß in der Thatfrage die Berufung nur einmal stattfinden darf, ja daß dieselbe bei gewissen Handlungen, unter gehöriger Garantie, ganz ausgeschlossen wurde; es ist ferner vom Vorteile, daß sich die königl. Tafel mit den Angelegenheiten der Bezirksgerichte nicht zu befassen hat; der dritte Vorteil besteht darin, daß sowohl bei der königl. Tafel, als auch bei der königl. Kurie das kontradiktorische Verfahren beim größten Teile der Angelegenheiten durchgeführt ist; der vierte Vorteil ist, daß bei den Berufungsgerichten die Unmittelbarkeit nicht ausgeschlossen ist; vorteilhaft ist es endlich, daß sich die königl. Kurie nur mit der Rechtsfrage zu befassen hat und besonders zu Gunsten des Angeklagten mit einer weitgehenden Machtsphäre bekleidet ist.

X. Der Entwurf kennt auch noch zwei Arten von außerordentlichen Rechtsmitteln: die Wiederaufnahme des Strafverfahrens und die Wiedereinsetzung gegen Fristversäumnis.

In der Frage der Wiederaufnahme dienten die lückenhaften Verfügungen des französischen „Code d'instruction criminelle“ lange Zeit hindurch den europäischen Gesetzgebungen als Muster. Unser Normativ v. J. 1872 schweigt ganz über dieselbe und die Wiederaufnahme wurde bei uns durch die Rechtsgewohnheit ausgebildet. Die Strafprozeßordnungen für Österreich und das Deutsche Reich ruhen schon auf andrer Grundlage. Beide sind frei von den Übertreibungen des Inquisitionssystems und des französischen Gesetzes. Der Entwurf schließt sich der österreichisch-deutschen Auffassung an und zählt die Bedingungen der Wiederaufnahme taxativ auf. Dieselbe findet statt, wenn in der Hauptverhandlung zu Ungunsten des Verurteilten eine gefälschte oder falsche Urkunde vorgebracht wurde, wenn falsche Zeugenschaft oder sachverständliche Gutachten abgegeben wurden, wenn eine Bestechung stattfand, wenn neue Thatsachen oder Beweismittel beigebracht sind usw. Die Wiederaufnahme des mittels Bescheides beendeten Verfahrens ist sehr erleichtert; die Wiederaufnahme der mit einem Urteile beendeten Angelegenheiten ist jedoch an strengere Bedingungen gebunden und bildet den Gegenstand eines Vorverfahrens. Insbesondere zu Ungunsten des Angeklagten findet die Wiederaufnahme unter den obbezeichneten allgemeinen Bedingungen nur dann statt, wenn der Verurteilte einer solchen Handlung schuldig befunden wurde, wegen welcher im Sinne des Gesetzes nur auf eine zeitliche Freiheitsstrafe oder Geldstrafe erkannt werden konnte, während auf Grund der neuen Beweise das wirklich verübte Verbrechen mit Todes- oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht ist; oder wenn wenigstens fünfjährige Zuchthausstrafe zu verhängen wäre, während die Bemessung der Strafe nach einem Strafsatze in der Dauer von höchstens fünf Jahren vorgenommen oder bloß eine Geldstrafe angewendet wurde.

Die Versäumung einer Frist oder eines Termines könnte oft für den Angeklagten von schweren Folgen begleitet sein, wenn ihm die Möglichkeit einer Rechtfertigung benommen würde. Die neuern Strafprozeßordnungen sorgen auch in diesem Punkte für die Wahrung der billigen Interessen, wenn auch nicht gleichmäßig. In Österreich kann nur der Beschuldigte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verlangen und zwar nur wider die Versäumung der Frist zur Anmeldung eines Rechtsmittels gegen ein Urteil. Dieser großen Einschränkung gegenüber gestattet die deutsche Strafprozeßordnung die Wiedereinsetzung gegen die Versäumung jeder Frist, wenn deren Einhaltung durch unabwendbare Zufälle verhindert worden ist. Der Entwurf wählte den Mittelweg, nur gestattet die Rechtfertigung nur wegen Versäumung der Fristen und der Verhandlungstermine, wenn dieselbe wegen Unkenntnis derselben oder deshalb geschah, weil deren Einhaltung durch unabwendbare Umstände ohne Verschulden unmöglich gemacht wurde. Durch die Rechtfertigung wird der Gang des Verfahrens nicht gehemmt.

Wenn ich noch erwähne, daß im bezirksgerichtlichen Verfahren die Institution des ständigen Anklageorgans und des Strafbefehls (Mandatsverfahren), den heimischen Verhältnissen entsprechend eingeführt wurde, habe ich in großen Zügen das Bild des Entwurfs gezeichnet.

Nur noch eine Frage ist es, die ich hier berühren muß: jene, in welcher Weise unsre Gerichtsorganisation durch den Entwurf berührt werde? Nachdem die Strafjustiz in jedem Stadium des Verfahrens durch Fachgerichte geübt wird, und zwar in erster Instanz durch die Bezirksgerichte und Gerichtshöfe, in zweiter Instanz durch die königl. Tafeln, resp. Gerichtshöfe (bezüglich der Bezirksgerichte), in dritter Instanz durch die königl. Kurie als Kassationshof: würden die Grundlagen der gegenwärtigen Gerichtsorganisation nicht geändert und es müßte bloß die Zahl der königl. Tafeln und Oberstaatsanwaltschaften vermehrt werden. Diese letztere Reform ist aber nicht nur wegen der zu schaffenden Straf- und Zivilprozeßordnung notwendig, weil sonst die Unmittelbarkeit bei den Berufungsgerichten undurchführbar wäre, sondern auch vom Standpunkte der Justizverwaltung unaufschiebbar.

Es gibt keine gereiftere Frage unsrer Justizpolitik, als die unter dem Schlagworte der Decentralisation der königl. Tafel verstandene Reform. Kein maßgebender Jurist oder Politiker würde es wagen zu empfehlen, daß die Budapester königl. Tafel in ihrer heutigen Monstreform aufrecht erhalten werde, denn jedermann weiß, daß die oberste Bedingung des regelmäßigen Geschäftsganges der Berufungsgerichte, der wirklichen Ausbildung der Richter, des gerechten Vorrückungssystems und der wirksamen Aufsicht der Gerichte erster Instanz, mit einem Worte der vollkommenen Justizverwaltung — die der Einwohnerzahl des Landes entsprechende Vermehrung der Zahl der königl.

Tafeln bilde. Ohne ernste Gefährdung der Interessen unsrer Rechtspflege können wir uns nicht mehr jenem Obergerichtssysteme verschließen, welches die ganze gebildete Welt als richtig anerkennt. Diese Reform ist der Stamm aller Zweige der Justizpolitik. Und die öffentliche Meinung Ungarns wird das ernste Bestreben der Regierung nur billigen, diese organisatorische Reform in möglichst kurzer Zeit und jedenfalls vor Inslebentreten der Prozeßordnungen durchzuführen. Die diesbezüglich energische Deklaration der Regierung bildet der, mehrere königl. Tafeln voraussetzende Gesetzentwurf über das Strafverfahren, und ist dies gleichzeitig der offene Ausdruck dessen, daß die Regierung auch vor den heikelsten Justizreformen nicht zurücktritt und mit Bestimmtheit darauf rechnet, daß auch die Faktoren der Gesetzgebung vom Bewußtsein durchdrungen sind, daß man nunmehr mit voller Energie großangelegte Justizreformen in Angriff nehmen muß.

Druck von Leonhard Simion, Berlin SW.

Das norwegische Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Strafsachen vom 1. Juli 1887

(Jurygesetz).

Beilage zu Band IX
der
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Berlin und Leipzig.
Verlag von J. Guttentag
(D. Collin)
1888.

Die Übersetzung ist nach der offiziellen Ausgabe („Norsk Lovtidende“ für 1887, Nr. 20) von Prof. Dr. A. Teichmann unter Mitwirkung von Prof. Dr. B. Getz angefertigt. Zu vergleichen ist hierzu der Aufsatz von Prof. Dr. F. Hagerup „über die geschichtliche Entwicklung des norwegischen Strafprozesses und das Gesetz vom 1. Juli 1887“ in der Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. IX S. 106.

Inhalt.

Norwegisches Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Strafsachen

vom 1. Juli 1887 (Jurygesetz).

Erstes Kapitel. Wirkungskreis des Gesetzes.

§ 1. Alle Untersuchungen in Strafsachen, welche nicht zufolge der Gesetzgebung ohne gerichtliches Verfahren erledigt werden oder vor Reichs- bez. Kriegsgericht gehören, werden nach den in diesem Gesetze festgestellten Regeln behandelt.

§ 2. Nach denselben Regeln werden ferner behandelt:

1. Sachen, welche vom Staat wegen Übertretung der Polizeigesetzgebung eingeleitet werden, selbst wenn Strafe nicht beantragt wird;
2. Sachen, welche vom Staat eingeleitet werden behufs Verwirkung von Geld oder Gut, auch wo dies nicht als Strafe anzusehen ist;
3. Sachen, betreffend Anwendung von Sicherheitshaft behufs Erzwingung der Leistung einer Friedensbürgschaft;[1]
4. Sachen, in denen eine Beleidigung für tot und machtlos erklärt werden soll.[2]

§ 3. Die aus einem Verbrechen entstehenden privatrechtlichen Ansprüche an den Angeklagten können in Verbindung mit der Strafsache in Übereinstimmung mit den im Kapitel 32 enthaltenen Regeln verfolgt werden.

§ 4. Beruht die Entscheidung über die Strafbarkeit einer Handlung darauf, ob ein gewisses Rechtsverhältnis zur Zeit der Vornahme der Handlung bestanden hat, so wird diese Frage in dem Strafverfahren untersucht und entschieden. Doch hat das Gericht die Befugnis, die Strafsache auszusetzen, bis die Frage über das Bestehen des bestrittenen Rechtsverhältnisses zur Beurteilung im Zivilprozeß gebracht ist. Die hier etwa ergangene Entscheidung ist jedoch für Entscheidung der Straffrage nicht bindend.

---

[1] Vgl. Schierlinger, die Friedensbürgschaft. Erl. 1877.

[2] Wie in Dänemark nach § 218 des Strafgesetzbuches von 1866.

§ 5. Vor Kriegsgericht gehören:

1. Verbrechen, welche die in der bewaffneten Macht des Reiches angestellten oder dazu gehörenden Personen in Kriegszeit oder auf einem Seezug oder bei einer Heeresabteilung außerhalb des Reichs oder mit Rücksicht auf militärischen Dienst oder militärische Gegenstände oder gegen die ihnen kraft ihrer militärischen Stellung obliegenden Pflichten begehen;
2. Verbrechen von Kriegsgefangenen, welche unter militärischer Bewachung stehen;
3. Spionage, Mitteilungen an den Feind, Versorgung des Feindes mit Waffen, Lebensmitteln oder andern Kriegsbedürfnissen, und andre Handlungen, welche unmittelbaren Schaden für die Kriegsmacht verursachen, oder einer von dem kompetenten Befehlshaber zur Sicherung der militärischen Unternehmungen erlassenen Bestimmung widerstreiten, begangen in Kriegszeit innerhalb eines von der Kriegsmacht besetzten Gebietes.

Zweites Kapitel. Strafgerichtshöfe.

§ 6. Gerichtshöfe für die unter dieses Gesetz gehörenden Sachen sind: das Höchstegericht,[3] der Beschwerdeausschuß desselben, die Schwurgerichte, die Schöffengerichte und die Verhörsgerichte.

§ 7. Der Beschwerdeausschuß des Höchstegerichts besteht aus drei, vom Justitiarius abwechselnd für drei Monate ernannten, festen Mitgliedern des Höchstegerichts. Der älteste Richter hat den Vorsitz. Hält das Höchstegericht es für zweckmäßig, so werden gleichzeitig zwei Ausschüsse niedergesetzt. In diesem Falle erläßt das Höchstegericht allgemeine Bestimmungen über die Verteilung der Sachen unter die beiden Ausschüsse.

§ 8. Das Schwurgericht besteht aus drei Richtern (Gericht), nämlich einem „Lagmann" als Vorsitzendem und zwei andern Richtern, und aus zehn zur Entscheidung der Schuldfrage berufenen Geschwornen (Lagretten). Ist ein Richter oder Geschworner verhindert oder muß er aus andern Gründen bei Behandlung einer Sache austreten, kann diese fortgesetzt werden, ohne daß an des Austretenden Stelle ein anderer berufen wird. Doch müssen mindestens zwei Richter, unter ihnen der Lagmann oder jemand, der nach § 13 an seine Stelle treten kann, und neun Geschworne sitzen.

§ 9. Es werden sechs Lagmannsämter oder Lagstühle eingerichtet . . . (folgen die Namen).

Der Umkreis des Schwurgerichtsbezirkes kann vom König verändert oder näher bestimmt werden.

§ 10. Die Lagmänner müssen die für die Richter des Höchstegerichts gesetzlich vorgeschriebenen Eigenschaften besitzen.

---

[3]) Das Höchstegericht besteht aus einem Justitiarius als Vorsitzendem und acht ordentlichen, auch einigen außerordentlichen Beisitzern. Mindestens sieben Mitglieder nehmen an den Sitzungen teil.

§ 11. Zu Mitgliedern des Schwurgerichts werden für jeden Bezirk (Lagsogn) jährlich zwei nicht zum Höchstegericht gehörende Richter vom König bestellt.

§ 12. Zur Stellvertretung für die in § 11 erwähnten Richter, wenn einer derselben als Lagmann Dienste leistet oder wegen eines bestimmten Grundes nicht im Gerichte sitzen kann, wird gleichfalls für jeden Bezirk eine hinreichende Anzahl von Richtern oder andern Personen mit den für Richter vorgeschriebenen Eigenschaften bestellt. In besonders weitläufigen und wichtigen Sachen kann der Lagmann bestimmen, daß einer derselben den Verhandlungen beiwohnen solle, um im Verhinderungsfalle in das Gericht einzutreten.

§ 13. Ist der Lagmann verhindert oder kann derselbe in einer Sache nicht im Gericht sitzen, bestimmt das betreffende Regierungsdepartement, wer als Lagmann Dienst thun soll. Bis zu Erlaß dieser Bestimmung tritt der in der Bestellung zuerst genannte Richter an seine Stelle.

§ 14. Für jeden Schwurgerichtsbezirk ernennt der König einen Gerichtsschreiber. Im Verhinderungsfalle oder wo sonst derselbe in einer einzelnen Sache nicht Dienst thun kann, bedient sich der Lagmann einer andern Person an seiner Stelle.

§ 15. Das Schöffengericht besteht aus dem Unterrichter — oder wo das Untergericht mehrere Richter hat, aus einem derselben — als Vorsitzendem und aus zwei Schöffen.

§ 16. Das Verhörsgericht besteht aus dem Unterrichter oder, wo das Untergericht mehrere Richter hat, aus einem derselben.

§ 17. Die Gerichtsschreiberei bei Schöffen- und Verhörsgericht wird von dem besondern Gerichtsschreiber des Untergerichts, wo ein solcher angestellt ist, oder sonst vom Unterrichter besorgt.

§ 18. Außer den in der Verfassung § 37 genannten Fällen[4]) dürfen Gerichtskommissionen oder außerordentliche Gerichtshöfe zur Behandlung der unter dieses Gesetz gehörenden Strafsachen nicht niedergesetzt werden. Doch können außerordentliche Richter an die Stelle der gewöhnlichen Unterrichter bei den großen Fischereien bestellt werden, wo Polizeiaufsicht angeordnet ist.[5])

Drittes Kapitel. Sachliche Zuständigkeit der Gerichtshöfe.

§ 19. Vor Schwurgericht werden Sachen betreffend Verbrechen verhandelt, welche höhere Strafe als Strafarbeit im fünften Grade nach sich ziehen können, oder für welche Strafarbeit oder Absetzung[6]) vorzugsweise anwendbar ist, ebenso Sachen betreffend Versuch und Teilnahme an solchen Verbrechen. Strafschärfung zufolge Rückfalls kommt hier nicht in Betracht.

---

[4]) Handelt von den Mitgliedern der königlichen Familie.

[5]) Wegen Zusammenströmens einer größeren Menschenmenge.

[6]) Absetzung und Amtsverlust sind besondre Strafen für Amtsangestellte

§ 20. Sachen, in denen Kapitel 6 § 8 des Strafgesetzes[7]) zur Anwendung kommt, sind, ungeachtet obiger Bestimmungen in § 19, nicht vor Schwurgericht zu verhandeln, wenn keine schwerere Strafe als Züchtigung oder Gefängnis verhängt werden kann.

§ 21. Hat der Angeklagte vor Gericht das Verbrechen vorbehaltlos eingestanden und wird die Richtigkeit dieses Geständnisses durch die sonstigen vorliegenden Ermittelungen bestärkt, so ist die Sache, sollte sie auch nach § 19 vor Schwurgericht gehören, nicht vor letzterem zu verhandeln, wenn das Verbrechen keine höhere Strafe als Strafarbeit im vierten Grade nach sich ziehen kann.

§ 22. Vor Schöffengericht gehören die Sachen, welche nicht vor Schwurgericht gehören oder vom Verhörsgericht nach Maßgabe des § 283 abgemacht werden. Sachen, welche nach den Bestimmungen in § 400 zu neuer Verhandlung vor Schwurgericht ohne Genehmigung des Beschwerdeausschusses gebracht werden können, kann die Staatsanwaltschaft jedoch sofort vor Schwurgericht bringen, falls sie dies aus besonderen Gründen als zweckmäßig erachtet, oder dies vom Angeklagten begehrt wird. Ein solches Begehren darf nicht abgeschlagen werden, wenn die Staatsanwaltschaft Verhängung von Strafarbeit oder von Gefängnis für ein Verbrechen gegen die Kapitel des Strafgesetzes über Meineid, Diebstahl, Raub oder Betrug oder für ein Preßverbrechen, oder für ein Verbrechen gegen Kapitel 8 § 1 oder Kapitel 9[8]) des allgemeinen Strafgesetzes (ausgenommen § 27), oder für ein Verbrechen im öffentlichen Dienste beantragen will.

§ 23. Unter den in § 283 angegebenen Bedingungen können Sachen, welche sonst vor Schöffengericht zu verhandeln wären, vom Verhörsgericht abgeurteilt werden.

§ 24. Vorstehende Regeln hindern nicht, daß zusammenhängende Sachen, von denen einige vor Schwurgericht, andre vor Schöffengericht gehören, vereint vor Schwurgericht gebracht werden.

§ 25. Ist eine Sache vor Schwurgericht gebracht, so soll sie im allgemeinen von diesem zur Aburteilung angenommen werden, wenn auch die Anklage richtigerweise vor Schöffengericht hätte erhoben werden sollen. Erweist sich bei Behandlung einer Sache, welche die Staats-

---

(Beamtete). Man scheidet „Embeds-“ und „Bestillingsmænd“. Jenes sind die vom König, letztres die von andern Obrigkeiten Angestellten, während endlich „Ombudsmænd“ gewöhnlich nicht bezahlte Beamte der Selbstverwaltung sind. Vgl. Nordisk Retsencyklopædi. 7. Heft (1887) Seite 119 ff. und 5. Heft (Prof. Goos) S. 165. — Abziehung ist die schwerere Strafe.

[7]) Es handelt sich hier um mildere Bestrafung jugendlicher Verbrecher, teils körperliche Züchtigung, teils Gefängnisstrafe, teils Warnung und Vermahnung, sowie Unterbringung in Erziehungs- oder Rettungsanstalten (nach Gesetz vom 6. Juli 1887 bis zu 18 Jahren).

[8]) Kapitel 8 § 1 betrifft Verhöhnung oder Verspottung des heiligen Wortes Gottes oder der Sakramente, sowie Verspottung der Staatsreligion; Kapitel 9 betrifft die Staatsverbrechen (§ 27 Verleitung zur Desertion).

anwaltschaft vor Schöffengericht gebracht hat, daß sie ein Verbrechen betrifft, wegen dessen vor Schwurgericht Anklage hätte erhoben werden sollen, so darf das Schöffengericht im allgemeinen sie zur Aburteilung fortführen, falls nicht Aussetzung nötig ist. Wird eine Sache vom Schwurgericht als vor Schöffengericht gehörend abgewiesen, so ist letzteres hieran gebunden.

§ 26. Gerichtliche Voruntersuchung sowie Beweisaufnahme außerhalb der Hauptverhandlung und andre einzelne Gerichtshandlungen werden vom Verhörsgericht vorgenommen.

Viertes Kapitel. Örtliche Zuständigkeit der Gerichtshöfe, sowie Zeit und Ort für Gerichtssitzungen.

§ 27. Jedes Amt[9]) bildet im allgemeinen einen Bezirk (Lagsogn). Abweichungen hiervon können vom Könige beschlossen werden, nachdem Begutachtung der betreffenden Amtsvorsteherschaften und der betreffenden Gemeindeverwaltungen der Städte eingeholt ist.

§ 28. Für jeden Bezirk bestimmt der König eine gemeinsame Gerichtsstätte, an welcher Schwurgerichtssitzung zu bestimmten Zeiten, gewöhnlich jährlich mindestens viermal, abgehalten wird. Für abseits liegende Teile des Bezirkes kann eine besondre Gerichtsstätte bestimmt werden; an der die dorthin gehörenden Sachen im allgemeinen nach Bestimmung des Lagmann zu verhandeln sind.

§ 29. Der König kann den Lagmännern die Befugnis gewähren, die nähere Zeit für Abhaltung der Schwurgerichtssitzung festzusetzen. Von der über Zeit und Ort der Schwurgerichtssitzung gegebenen Bestimmung kann im einzelnen Falle von dem Lagmann abgewichen werden, wenn derselbe dies aus besonderm Grunde für zweckmäßig erachtet. Ebenso kann er zur Verhandlung einer oder mehrerer Sachen besondre Schwurgerichtssitzung an einem andern Ort, als dem gewöhnlichen, abhalten.

§ 30. Zeit und Ort für die Schwurgerichtssitzung soll der Lagmann rechtzeitig in der Kundmachungszeitung und auf andere zweckmäßige Weise gemäß der hierüber vom Könige erlassenen Vorschriften bekannt machen.

§ 31. Für Schöffen- und Verhörsgerichte bildet der Amtsbezirk des Unterrichters den Gerichtssprengel.

§ 32. Schöffen- und Verhörsgerichte werden möglichst am allgemeinen Thing abgehalten. Doch kann das betreffende Regierungsdepartement bestimmen, daß sie an festen wöchentlichen oder monatlichen Gerichtstagen abgehalten werden, wenn dies für zweckmäßig erachtet wird. Ist schnellere Verhandlung erfordert, weil der Angeklagte er-

---

[9]) Norwegen ist in 20 Ämter eingeteilt, welche den französischen Präfekturen entsprechen.

griffen ist, oder aus andern Gründen oder für die Aufklärung der Sache Abhaltung des Gerichts an einem andern als dem gewöhnlichen Orte zweckmäßig, so ist ein außerordentliches Gericht abzuhalten.

§ 33. Die tägliche Dienstzeit des Schwur- und Schöffengerichtes soll im allgemeinen acht Stunden nicht übersteigen.

Fünftes Kapitel. Geschworne und Schöffen.

§ 34. Jedes zweite Jahr vor Ende November werden Geschworne und Schöffen für die beiden folgende Jahre gewählt.

§ 35. Wählbar als Geschworner und Schöffe ist jeder Norweger, der nicht zufolge körperlicher oder geistiger Gebrechen oder ungenügender Kenntnis der Landessprache unfähig ist, die Pflichten eines Geschwornen und Schöffen zu erfüllen und der entweder

1. nach der Verfassung wahlberechtigt oder zufolge Gesetz vom 4. August 1845 für das Gemeindeamt wählbar ist, oder
2. fünfundzwanzig Jahre alt ist, seit 5 Jahren im Lande ansässig ist und an direkter Steuer an den Staat oder die Gemeinde für das letztverflossene Jahr zusammen auf dem Lande und in Ladungsplätzen vier Kronen, in Kaufstädten acht Kronen zu bezahlen hatte.

§ 36. Nicht wählbar als Geschworner oder Schöffe ist jeder, der in einem in § 52 der Verfassung genannten Verhältnisse sich befindet oder zu Todesstrafe, Strafarbeit oder Absetzung oder wegen eines Verbrechens der Kapitel 10 § 25, Kapitel 11, 12, 19, 20, 21 oder 22 § 14 des Strafgesetzes verurteilt ist. Doch bewirkt Verurteilung keine Unwählbarkeit, wenn der Verurteilte Rehabilitation erhielt oder eine solche nach Gesetz v. 9. Juni 1883 § 6 nicht nötig ist.[10])

§ 37. Nicht wählbar als Geschworne und Schöffen sind:

1. Mitglieder des Staatsrats;
2. Beamte der Regierungsstellen;
3. obrigkeitliche Personen und Offiziere höhern Grades einschließlich der Oberstlieutenants und Kommandeur-Kapitäne;
4. Hofbedienstete und Pensionierte des Hofes;
5. Richter und Gerichtsschreiber;
6. die bei der Staatsanwaltschaft und Polizei angestellten Beamten;
7. Geistliche der Staatskirche und andrer anerkannter Religionsgesellschaften;
8. Praktizierende Anwälte.

§ 38. Zur Ablehnung einer Wahl berechtigt sind:

1. Praktizierende Ärzte;
2. festangestellte Lotsen;
3. die im Zoll-, Feuer-, Post-, Telegraphen- und Eisenbahndienst Angestellten;

---

[10]) Vgl. dieses Gesetz im Annuaire de législation étrangère XIII 669.

4. diejenigen, welche nachweisen, daß sie nicht ohne Gefährdung der Gesundheit oder Beiseitesetzung wichtiger privater oder öffentlicher Geschäfte Dienst thun können, oder wahrscheinlich machen können, daß sie nicht ohne Schwierigkeit die mit dem Amte verbundenen Ausgaben tragen können;
5. Personen über 65 Jahre.

Von den unter Nr. 5 genannten Personen kann das Verlangen um Befreiung ein für allemal gestellt werden. Sonst hat dasselbe nur für die bevorstehende Wahl Giltigkeit.

§ 39. Wer als Geschworner zweimal nach einer Wahl Dienst gethan hat, kann bei der zunächst folgenden Wahl Befreiung verlangen. Als Dienstleistung gilt es auch, daß jemand an der Gerichtsstätte zum Dienste sich eingestellt und dort bis zur letzten Ziehung des „Lagretten" für die einzelne Sache oder so lange verblieben ist, bis er seitens des Gerichts die Genehmigung zur Entfernung erhielt.

§ 40. Die durch andre Gesetze bestimmten Befreiungen von Übernahme eines Amtes befreien nicht vom Amte als Geschworner oder Schöffe.

§ 41. Eine Liste über die Einwohner der Gemeinde, welche nach § 35 vgl. mit §§ 36 u. 37 wählbar sind, wird für jedes „Herred" oder Ladungsplatz mit eigner Gemeindeverwaltung vom Lensmann, und für jede Kaufstadt vom Stadtschreiber geführt.

§ 42. In jedem Bezirk sollen in der Regel fünfzigmal so viele Geschworne sein, als Schwurgerichtssitzungen im Jahre angesetzt sind, unter Hinzurechnung der vermutlich nach § 28 an besondren Gerichtsstätten abzuhaltenden Sitzungen. Umfaßt der Bezirk nur eine Kaufstadt, so soll er sechsmal so viel Geschworne haben, als vermutlich Schwurgerichtssachen im Laufe eines Jahres zur Verhandlung kommen werden.

In Übereinstimmung hiemit setzt der Lagmann die Zahl fest und verteilt dieselbe auf sämtliche Gemeinden des Bezirks nach der Bevölkerungszahl. Jede Gemeinde soll jedoch mindestens einen Geschwornen haben. Vor Ende August unterrichtet er die Gemeindevorstände von der vorgenommenen Verteilung.

§ 43. In jedem Schöffengerichtssprengel sollen viermal so viele Schöffen sein, als vermutlich Sitzungen des Schöffengerichts im Laufe eines Jahres werden abgehalten werden. Mit Rücksicht darauf wird die Anzahl vom Unterrichter bestimmt, der darauf die Zahl unter die Gemeinden des Sprengels nach der Bevölkerungszahl verteilt. Jede Gemeinde soll jedoch mindestens drei Schöffen haben. Vor Ende August unterrichtet er die Gemeindevorstände von der vorgenommenen Verteilung.

§ 44. In der zweiten Hälfte des Juli wird die in § 41 erwähnte Liste zur allgemeinen Einsicht vierzehn Tage lang ausgelegt. Zeit und Ort der Auslegung wird im voraus bekannt gemacht in Verbindung mit einer Aufforderung an die, welche sich nach den §§ 38

und 39 entziehen können, und an jedermann, der sonst etwas zu bemerken hätte, ihr Verlangen oder ihre Einsprache einzugeben.

Nach Ablauf der Frist sendet der Listenführer die Liste und die gestellten Verlangen und Einsprachen, begleitet von den Bemerkungen, zu denen er sich veranlaßt sieht, an den Gemeindevorstand.

§ 45. Vor Ende September wird nach Anberaumung des Vorsitzenden eine Sitzung des Gemeindevorstandes, der Vergleichskommissare und auf dem Lande und in Ladungsplätzen des Lensmanns oder der Lensmänner,[11]) in Kaufstädten des Magistrats abgehalten. Hier werden die eingelangten Verlangen und Einsprachen entschieden und ein Vorschlag für die Wahl von Geschwornen und Schöffen gemacht.

Damit Beschluß gefaßt werden kann, müssen mindestens zwei Drittel der Vorsteher, darunter der Vorsitzende oder sein Stellvertreter nebst einem Vergleichskommissar[12]) und Lensmann oder Magistrat anwesend sein. Bei Stimmengleichheit gibt die Stimme des Wortführers den Ausschlag.

§ 46. Die Beschlüsse der Sitzung werden zu allgemeiner Einsicht vierzehn Tage lang ausgelegt und gleichzeitig eine Sitzung der gesamten Gemeindevorsteher vor Ende November anberaumt. Hierüber erfolgt Bekanntmachung und Aufforderung an alle, welche etwas zu bemerken hätten, dies bei der Vorsteherschaft spätestens innerhalb einer Woche vor der anberaumten Sitzung zu melden. In dieser Sitzung werden die eingelaufenen Klagen über die in § 45 erwähnten Beschlüsse entschieden, worauf die Wahl von so vielen Personen vorgenommen wird, als die Gesamtzahl der Geschwornen und Schöffen beträgt. Aus diesen werden danach die Geschwornen gewählt. An den Verhandlungen der Sitzung soll der Lensmann des Ortes oder der Magistrat teilnehmen. Doch hindert deren Abwesenheit die Abhaltung der Sitzung nicht.

§ 47. Außer dem allgemeinen Ausschuß sollen nach vorstehenden Regeln folgende besondre Ausschüsse gebildet werden:

1. in Kaufstädten und Ladungsplätzen, sowie in Bezirken, von denen ein Teil den allgemeinen Baugesetzen unterliegt, ein Ausschuß von Männern, welche besondre Kenntnisse in Bauangelegenheiten besitzen;
2. in Gemeinden, für die dies von dem betreffenden Regierungsdepartement bestimmt wird, ein Ausschuß von Geschwornen und Schöffen, welche im Seewesen und in Schiffsangelegenheiten kundig sind. Die geltenden Regeln betreffend Schöffen für die

[11]) Die „Lensmänner" sind die gewöhnlichen Polizei- und Gerichtsbeamten, welche in Zivilsachen Ladungen und Pfändungen, sowie einige andere gerichtliche Geschäfte besorgen, zum Teil an Stelle der Vögte. Norwegen hat 56 Vogtei- und 122 Lensmannsdistrikte, 39 Städte und 22 Ladungsplätze. Vgl. Nordisk Retsencyklopædi. 7. Heft, S. 28, 42 ff.

[12]) Die Vergleichskommissare sind für das Sühneverfahren in Zivilsachen bestimmte, von den Gemeinden gewählte, den Friedensrichtern ähnliche Behörden

Sachen, welche zeitweilig im Gewerbegericht behandelt werden, bleiben bestehen.

§ 48. Zu Geschwornen und Schöffen können nur Männer gewählt werden, welche kraft ihrer Rechtlichkeit, Tüchtigkeit und Selbständigkeit besonders würdig und für das Amt geeignet erscheinen.

§ 49. Ein Verzeichnis über die gewählten Geschwornen und Schöffen wird auf dem Lande und in Ladungsplätzen von den Lensmännern und in Kaufstädten von Stadtschreibern geführt und durch Anschlag an den Thingorten bekannt gemacht. Ein Doppel des Verzeichnisses wird je nachdem dem Lagmann oder dem Untergericht des Ortes mitgeteilt.

§ 50. Geschworne und Schöffen können Dienstleistung als Gerichtszeugen ablehnen.

§ 51. Kommt ein Geschworner oder Schöffe in eines der im § 36 behandelten Verhältnisse oder in eine Stellung, welche nach § 37 mit dem Amte unverträglich ist, oder wird ermittelt, daß ein nicht Wählbarer gewählt ist, soll derselbe unverzüglich in dem in § 49 erwähnten Verzeichnisse gestrichen werden.

Gleiches gilt, wenn ein Geschworner oder Schöffe verstirbt oder den Gerichtssprengel verläßt, oder derselbe wegen geistiger oder körperlicher Gebrechen dauernd dienstunfähig geworden ist.

Zieht ein Geschworner oder Schöffe in eine andre Gemeinde im Gerichtssprengel, soll er auf das Verzeichnis dieser Gemeinde gesetzt werden. Klagen darüber, daß jemand ungerechterweise gestrichen oder übertragen ist, entscheidet der Gemeindevorstand.

§ 52. Tritt ein Grund ein, der nach § 38 Nr. 1—4 den Geschwornen oder Schöffen zur Ablehnung einer Wahl berechtigt hätte, kann er bei dem Gemeindevorstand Entscheidung über seine Streichung vom Verzeichnisse begehren.

§ 53. Über Veränderungen, welche das Verzeichnis über Geschworne oder Schöffen erleidet, wird sofort je nachdem dem Lagmann oder dem Untergericht berichtet.

Ebenso wird berichtet, wenn ein Geschworner oder Schöffe in eine öffentliche Untersuchung wegen eines Verbrechens gerät, das strengere Strafen als Bußen nach sich ziehen kann.

Sechstes Kapitel. Geschworne für die einzelne Schwurgerichtssitzung.

§ 54. Rechtzeitig vor jeder Schwurgerichtssitzung hat der Lagmann in Gegenwart von zwei auf der Liste geführten Gerichtszeugen (§ 494) vermittelst Losziehung sechsundzwanzig Geschworne nebst zwei Ersatzmännern auszulosen.

Der König kann für jeden Bezirk allgemein bestimmen, wie lange die ausgelosten Geschwornen Dienst thun sollen. Wo nichts andres bestimmt ist, sollen sie während der ganzen Sitzung Dienst thun und jedenfalls bis zur Beendigung der begonnenen Sache.

Sollen Geschworne nicht während der ganzen Sitzung Dienst thun, so hat der Lagmann rechtzeitig so oft Geschworne auszulosen, als nötig ist.

§ 55. Die Losziehung geschieht unter allen auf den allgemeinen Bezirkslisten aufgeführten Geschwornen mit Ausnahme derjenigen, welche bei einer in demselben Jahre abgehaltenen Sitzung Dienst gethan haben (§ 39).

Bleiben nicht mindestens vierzig übrig, so werden die Geschwornen unter allen auf den Listen aufgeführten ausgelost.

Ersatzmänner werden unter Beachtung der gleichen Regeln unter den Geschwornen in der Gemeinde, wo die Sitzung gehalten wird, ausgelost.

Zur Dienstleistung in Seefahrtssachen werden, wenn ein Begehren rechtzeitig von einer Partei einging und der Lagmann das Begehren begründet findet, in gleicher Weise vier Geschworne aus den in § 47 Nr. 2 erwähnten besonderen Verzeichnissen ausgelost. In Streitsachen zwischen Schiffer und Mannschaft dürfen nicht mehr als zwei der Seekundigen Schiffer sein.

§ 56. Haben abseits liegende Distrikte eine besondere Gerichtsstätte, so soll für die vor denselben anberaumten Sitzungen die Hälfte von Geschwornen unter den im Distrikt wohnenden, die andre Hälfte unter den übrigen Geschwornen des Bezirks ausgelost werden. Diejenigen, welche in demselben Jahre Dienst gethan haben, werden bei keiner dieser Ziehungen aufgenommen, falls nicht die Anzahl der übrigen unter zwanzig beträgt.

§ 57. Die Auslosung geschieht in der Weise, daß der Lagmann in eine Urne geschlossene Zettel mit sämtlichen Nummern der Geschwornen, unter denen ausgelost werden soll, legt und nach Mischung der Zettel je einzeln bis zur Erreichung der Zahl Zettel herauszieht.

§ 58. Trifft das Los jemanden, der nach den Regeln im folgenden Kapitel von Dienstleistung in einer Sache ausgeschlossen ist, oder, wie man weiß, gesetzlich verhindert ist, oder sich in einem der § 53 letzter Absatz genannten Verhältnis befindet, so ist derselbe zu übergehen.

§ 59. Die Auslosung und die in Beachtung des vorigen Paragraphen ergangenenen Verfügungen werden in ein dazu bestimmtes Buch eingetragen. Der Ausfall der Auslosung wird dem Staatsanwalt mitgeteilt, welcher fünf der ausgelosten Geschwornen ablehnen kann. Die ersten einundzwanzig Ausgelosten, welche nicht ausgeschieden sind, samt Ersatzmännern werden zum Erscheinen in der Schwurgerichtssitzung geladen.

§ 60. Der Staatsadvokat sendet unverzüglich das Verzeichnis der zu ladenden Geschwornen und Ersatzmänner den betreffenden Lensmännern und Stadtschreibern, welche möglichst bald die Ladungen besorgen sollen, und Mitteilung an die Angeklagten oder deren Verteidiger. Soweit möglich, müssen den Geschwornen drei Tage Frist gewährt werden, wenn sie an dem Ort wohnen, wo die Sitzung abgehalten wird, und sonst eine Woche.

§ 61. Weiß der Lensmann oder Stadtschreiber, daß ein Geschworner, den er laden soll, gesetzlich verhindert ist oder sich in einem der im § 57 erster oder zweiter Absatz oder im § 53 letzter Absatz erwähnten Verhältnisse befindet, oder erklärt der Geschworne bei Ladung, daß er nicht erscheinen kann oder will, soll der ihm zunächst auf der Liste der Geschwornen der Gemeinde Stehende, mit Übergehung derer, welche früher im Jahre Dienst gethan haben, an seiner Stelle geladen werden. Fehlt ein solcher, so wird in gleicher Weise von Anfang der Liste an verfahren. Findet sich überhaupt kein Geschworner, der geladen werden kann, so sind Schöffen in der Reihenfolge ihrer Wahl zu laden.

Mitteilung über die erfolgten Ladungen und darüber, wie die oben gegebenen Bestimmungen angewendet sind, erfolgt an den Lagmann.

§ 62. Spätestens einen Tag vor Beginn der Sitzung ist an der Gerichtsstelle ein Verzeichnis der zur Dienstleistung einberufenen Geschwornen anzuschlagen.

Dem verhafteten Angeklagten ist spätestens am selben Tage das Verzeichnis vorzuweisen.

§ 63. Ein Geschworner, der ohne gesetzliche Verhinderung zu erscheinen sich weigert oder ausbleibt oder im übrigen sein Amt zu versehen sich weigert, kann durch Erkenntnis während der Sitzung oder auf besondere Anklage mit Buße bis zu 400 Kronen belegt werden. Hierbei kann er zu ganzer oder teilweiser Erstattung der durch sein Verhalten entstandenen Unkosten angehalten werden.

Ist er gesetzlich verhindert gewesen, versäumte es aber, so bald als möglich davon Mitteilung zu machen, kann er nach Umständen mit Buße bis zu hundert Kronen belegt und zur Erstattung der entstandenen Unkosten angehalten werden.

Als gesetzliche Verhinderung gelten auch solche Umstände, denen zufolge der betreffende nicht ohne Gefährdung seiner Gesundheit oder ohne Beiseitesetzung wichtiger und unaufschiebbarer Geschäfte oder Pflichten sich hätte einstellen können. Von öffentlichen Ämtern gilt allein die Stellung als Mitglied des Storthing, der Distriktsversammlung und des Amtsthing sowie Militärdienst als gesetzlicher Hinderungsgrund.

§ 64. Ist die Zahl der in der Schwurgerichtssitzung anwesenden Geschworenen, welche sitzen können, geringer als neunzehn oder im Falle des § 321 geringer als zwanzig, die Ersatzmänner eingerechnet, ohne daß jedoch die Geschwornenliste ganz ungiltig ist, beruft der Lagmann aus den Geschwornen, welche schnellstens zur Stelle kommen können, die nötige Anzahl mit möglichster Übergehung derjenigen, welche früher Dienst gethan haben, und zwar nach Losziehung, soweit zwischen mehreren zu wählen ist. Eine solche Einberufung kann unterbleiben, sofern die Parteien auf ihr Recht, mehrere abzulehnen, verzichten und mindestens zehn oder betreffendenfalls elf Geschworne übrig bleiben, welche sitzen können.

§ 65. Am Schluß der Schwurgerichtssitzung läßt der Lagmann eine Liste über die Geschwornen anfertigen, welche gesessen haben (§ 39). Die Liste wird in ein Buch eingetragen, welches vom Lagmann aufbewahrt wird. Ein Doppel wird dem betreffenden Lensmann und Stadtschreiber mitgeteilt.

Siebentes Kapitel. Austritt von Gerichtsmitgliedern.

§ 66. Als Schöffe, Geschworner oder Gerichtsschreiber kann nicht im Gericht sitzen

1. wer Partei in der Sache ist oder durch das Verbrechen verletzt ist oder
2. mit dem Angeklagten oder dem Verletzten in auf- oder absteigender Linie oder in der Seitenlinie so nahe wie Geschwisterkinder verwandt oder gleich nahe verschwägert ist, selbst wenn die die Schwägerschaft begründende Ehe nicht mehr besteht, oder
3. Ehegatte oder Verlobter, Stiefvater oder -sohn, Adoptivvater oder -sohn des Angeklagten oder Verletzten ist oder war, oder zu einem derselben im Verhältnisse eines Vormundes oder Kurators steht, oder
4. als Sachverständiger gedient oder Zeugnis in der Sache abgelegt hat oder für die Staatsanwaltschaft, den Verletzten oder Angeklagten aufgetreten ist, oder
5. in auf- oder absteigender Linie oder in der Seitenlinie so nahe wie Geschwister mit jemandem verwandt ist, der in der Sache für die Staatsanwaltschaft, für den Verletzten oder Angeklagten auftritt oder aber mit einem solchen in auf- oder absteigender Linie verschwägert ist, selbst wenn die die Schwägerschaft begründende Ehe nicht mehr besteht.

§ 67. In höherer Instanz darf weiter niemand im Gericht sitzen:

1. wenn er selbst oder jemand, zu dem er in solchem Verhältnis steht, wie in vorigem § Nr. 5 erwähnt, an der früheren Verhandlung teilgenommen hat, oder
2. wenn er in dem in den Nummern 2 und 3 des gleichen § erwähnten Verhältnisse zu jemandem steht, der Partei in der Sache ist. Als Partei gilt jeder, der früher in der Sache gehandelt hat, falls er zur Verantwortung gezogen werden soll.

§ 68. Liegen im übrigen besondre Umstände vor, welche das Vertrauen auf die Unparteilichkeit eines Richters oder Gerichtsschreibers zu mindern geeignet sind, und wird namentlich in Rücksicht hierauf von dem betreffenden selbst oder von einer der Parteien ein Antrag gestellt, kann das Gericht die Ausschließung beschließen.

§ 69. Das Gericht kann über Ausschließung jemandes beschließen, ehe Termin zur Verhandlung der Sache angesetzt wird und ohne die Parteien gehört zu haben. Abgesehen vom Höchstegericht und

dem Beschwerdeausschuß ist der Umstand, daß die Untersuchung jemanden betrifft, der Richter oder Mitglied des Gerichts ist, kein Hinderungsgrund für eigne Aburteilung oder Teilnahme daran. Der Beschluß, daß eines der Mitglieder des Geschwornengerichts austreten soll, ist nicht Gegenstand der Beschwerde. Sonst kann gegen einen Beschluß, daß jemand austreten soll, jedoch nur von der Staatsanwaltschaft, Beschwerde eingelegt werden.

§ 70. Soll ein Richter austreten, so hat er die in der Richtung nötigen Schritte zu thun, sobald der Umstand, welcher ihn unfähig macht, ihm bekannt wird. Im übrigen muß das Begehren, es solle jemand austreten, vor Beginn der Verhandlung vorgebracht werden oder sobald der Grund hierfür entsteht oder zur Kenntnis des betreffenden kommt.

§ 71. Richter und Gerichtsschreiber, welche sich in einem der in den §§ 66, 67 erwähnten Verhältnisse befinden oder rücksichtlich deren nach § 68 Austritt beschlossen ist, sind berechtigt, solche Handlungen in der Sache vorzunehmen, welche keinen Aufschub leiden.

Achtes Kapitel. Staatsanwaltschaft.

§ 72. Beamte der Staatsanwaltschaft sind: 1. der Reichsadvokat, 2. die Staatsadvokaten und 3. die Polizei, in Städten die Polizeimeister und die ihnen untergeordneten Polizeibeamten, auf dem Lande die Vögte und die ihnen untergeordneten Lensmänner.

Wo der Unterrichter zugleich Polizeimeister (Vogt) ist, sind nach näherer Bestimmung des Königs entweder seine richterlichen Verrichtungen in Strafsachen einem andern Unterrichter zuzuweisen oder seine Verrichtungen als Polizeimeister einem andern Polizeibeamten oder einem Lensmann zu übertragen.

§ 73. Der Reichsadvokat wird vom König ernannt. Er soll die Eigenschaften besitzen, welche im Gesetze über Bestellung von Advokaten des Höchstegerichts vom 28. September 1857 § 2a—d vorgeschrieben sind. Mit Rücksicht auf die Bestimmung der Verfassung § 22 gilt er als obere Obrigkeit.

Der Reichsadvokat hat die Oberleitung über die Anklagebehörden. Nur der König kann allgemeine Regeln aufstellen und bindende Befehle rücksichtlich ihrer Amtsführung erlassen.

§ 74. Die Staatsadvokaten werden vom König ernannt. Sie sollen im Besitze der für den Reichsadvokaten vorgeschriebenen Eigenschaften sein.

Ihre Zahl soll mindestens eilf betragen. Ihre Amtsdistrikte werden vom König bestimmt; das betreffende Departement bestimmt ihren Amtssitz.

Die Staatsadvokaten üben ihre Anklagebefugnis unter Oberleitung des Reichsadvokaten aus. Sie sollen selbst die Sachen vor Schwurgericht vertreten.

§ 75. Die Polizeimeister und Vögte stehen als Anklagebehörde unter dem Reichsadvokaten und dem Staatsadvokaten des Ortes

Sie sollen in der Regel selbst oder durch einen ihnen untergeordneten Beamten die Polizeisachen vertreten.

Die zur Anklagebehörde gehörenden untergeordneten Polizeibediensteten haben keine selbständige Anklagebefugnis, außer wo ihnen eine solche übertragen wurde und nicht Gelegenheit war, die Bestimmung des Vorgesetzten einzuholen. Keinesfalls können sie Anklageerhebung beschließen oder Berufung einlegen.

§ 76. Der Reichsadvokat und die Staatsadvokaten können, falls dies für die Untersuchung wünschbar erscheint, ihre Befehle unmittelbar an die untergeordneten Polizeibediensteten richten.

§ 77. Der König bestellt die nötige Anzahl von Personen mit den für Anwälte vorgeschriebenen Eigenschaften, welche nach näherer Bestimmung der Anklagebehörde von Amts wegen aufzutreten haben:

1. bei Behandlung von Justizsachen vor Schöffengerichte sowie bei Thingzeugnis und bei Untersuchungsakten, welche in Hinblick auf §§ 296 und 297 vorgenommen werden, und
2. in andern Fällen vor Schöffen- und Verhörsgericht, wo dies ausnahmsweise wegen Beschaffenheit der Sache nötig erscheint. Zur Führung von Sachen vor dem Höchstegericht werden Advokaten des Höchstegerichts genommen.

§ 78. Ist jemand, der von Amts wegen eine Sache vor Gericht vertritt, verhindert, so kann sein nächster Vorgesetzter oder der Vorsitzende des Gerichts einen Anwalt oder eine geeignete Persönlichkeit an dessen Stelle berufen.

§ 79. Der vorgesetzte Beamte kann selbst die Ausführung von Verrichtungen, welche dem Untergeordneten zustehen, übernehmen oder eine einzelne Verrichtung von einem andern, als den dazu zunächst Bestimmten, ausführen lassen.

§ 80. Befinden sich Beamte der Anklagebehörde in einem der § 66 No. 1—3 oder § 67 erwähnten Verhältnisse oder haben sie früher in der Sache in andrer Eigenschaft gehandelt oder Zeugnis abgelegt oder sollen sie dies, sind sie als Sachverständige in der Sache aufgetreten oder sollen sie als solche auftreten, so haben sie hierüber dem nächsten Vorgesetzten zu berichten, damit derselbe das Nötige anordnen kann.

§ 81. Wo für die Vertretung öffentlicher Sachen keine feste Besoldung bestimmt ist, zuerkennt das Gericht für jede einzelne Sache eine passende Entschädigung, welche von der Staatskasse gezahlt wird.

§ 82. Die näheren Bestimmungen über Organisation der Anklagebehörde werden vom König erlassen.

Neuntes Kapitel. Verfolgung.

§ 83. Die Gerichte treten in Strafsachen nur zufolge Begehrens eines Anklageberechtigten in Thätigkeit und stellen dieselbe ein, wenn das Begehren zurückgezogen wird, soweit nicht in diesem Gesetz eine Ausnahme gemacht ist.

§ 84. Verbrechen, welche öffentlicher Anklage unterliegen, werden von der Anklagebehörde von Amts wegen verfolgt. Doch ist erfordert

1. Befehl oder Genehmigung des Königs, wo die geltende Gesetzgebung dieses vorschreibt;
2. Aufforderung der betreffenden besondern Behörde, wo nach der geltenden Gesetzgebung ihr überlassen ist, zu bestimmen, ob Anklage erhoben werden soll;
3. Begehren des Verletzten, wo die öffentliche Anklageerhebung nach der geltenden Gesetzgebung von demselben abhängt. Ein solches Begehren muß, um berücksichtigt werden zu können, keinen Mitschuldigen von der Verfolgung ausschließen. Auf Mitschuldige, welche nicht ausdrücklich ausgeschlossen sind, kann die Verfolgung ausgedehnt werden, wenn der Verletzte nicht auf Anfrage sein Begehren zurückzuziehen vorzieht.

Wird der Befehl, die Genehmigung oder die Aufforderung zurückgezogen, bevor ein Urteil gefällt oder ein Erkenntnis des Geschwornengerichts abgegeben ist, wird die Verfolgung eingestellt. Gleiches gilt, wenn das Begehren des Verletzten, bevor Anklage erhoben ist, zurückgezogen wird.

§. 85. Ohne Rücksicht auf die Lage des Beweises kann Anklage unterlassen werden:

1. in den Fällen, wo die Gesetzgebung eine besondere Bestimmung enthält;
2. wo die Regeln über Strafausmessung in Fällen des Zusammentreffens mehrerer Verbrechen dazu führen, daß keine oder nur eine unbedeutende Strafe zur Anwendung kommen würde;
3. in Fällen, wo Kinder gemäß des Strafgesetzes in Erziehungs- oder Rettungsanstalten untergebracht werden können, sofern Sicherheit dafür gestellt wird, daß das Kind entweder in einer solchen Anstalt untergebracht werden wird oder in anderer ähnlicher Weise seine Besserung bezweckt wird.

Auch sonst kann Anklage unterlassen werden, wo anzunehmen ist, daß öffentliche Rücksicht eine Bestrafung nicht erforderlich erscheinen läßt, namentlich wenn besonders lange Zeit seit der Verübung verflossen ist oder besonders mildernde Umstände vorliegen.

§ 86. Bis zur Fällung eines Urteils oder Erkenntnisses des Geschwornengerichts kann eine begonnene Verfolgung aus denselben Gründen eingestellt werden, denen zufolge sie von Anfang an hätte unterlassen werden können.

Entfällt die Sache, nachdem die Hauptverhandlung begonnen ist, wird ein freisprechendes Urteil gefällt. Wo sonst die begonnene Verfolgung eingestellt wird, erfolgt schriftliche Mitteilung hiervon an den Beschuldigten wie an den Kläger, wenn ein solcher aufgetreten.

§ 87. Ist eine gegen einen Beschuldigten gerichtete Verfolgung eingestellt, kann dieselbe außer dem in § 91, erster Abschnitt behandelten Falle nur im Hinblick auf die Regeln des § 415 wieder auf-

genommen werden, oder wo sie aus Mangel an Beweisen eingestellt ist und später wichtige Beweise entdeckt werden. Im Falle des § 85 No. 2 kann neue Verfolgung wiedereröffnet werden, wenn der Angeklagte für das oder die Verbrechen, welche zum Gegenstand der Anklage gemacht sind, nicht in Strafe verfällt wird.

§ 88. Anklageerhebung wegen Verbrechen, welche von Beamten als solchen begangen sind, verfügt der König. Sonst haben der Reichsadvokat und die Staatsadvokaten die Befugnis, über Verfolgung zu beschließen.

§ 89. Der Reichsadvokat hat selbst die Frage der Anklageerhebung zu entscheiden, wo es sich

1. um Verbrechen handelt, für welche Todesstrafe oder Strafarbeit auf Lebenszeit verhängt werden kann,
2. um Verbrechen gegen die Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes Kapitel 8 §§ 1—3, Kapitel 9 (ausgenommen § 27), Kapitel 10, §§ 9—13, Kapitel 11, § 1 und §§ 3—7 (soweit deren Inhalt unter § 1 gezogen werden kann, Kapitel 12 und Verbrechen, welche durch Druckschriften begangen werden.

§ 90. Die Polizei kann in allen Sachen Nachforschungen anstellen und in dringenden Fällen Eröffnung gerichtlicher Voruntersuchung verlangen. Sie kann in Polizeisachen Anklage erheben und Unterlassung oder Fallenlassen der Verfolgung beschließen.

§ 91. Ein von einer untergeordneten Behörde gefaßter Beschluß über Unterlassung oder Fallenlassen einer Verfolgung kann von dem Vorgesetzten aufgehoben werden, falls Mitteilung hierüber dem Angeklagten spätestens binnen zwei Monaten, nachdem er von der ersten Entscheidung unterrichtet worden, zugestellt wird.

Beschließt ein Staatsadvokat, im Hinblick auf § 85 letzter Absatz, die Verfolgung eines Verbrechens zu unterlassen oder einzustellen, hat er unverzüglich hierüber einen mit Gründen versehenen Bericht an den Reichsadvokaten zu richten.

Beschließt der Reichsadvokat, in diesem Falle die Verfolgung eines Verbrechens zu unterlassen oder einzustellen, wo ihm die Anklage nach § 89 zusteht, hat er unverzüglich einen mit Gründen versehenen Bericht hierüber dem König einzureichen, dem die Endentscheidung zusteht. Eine von einer untergeordneten Behörde eingeleitete Verfolgung kann von dem Vorgesetzten fallen gelassen werden.

§ 92. Strafbare Handlungen, welche durch die Gesetzgebung der Anklage durch Private überlassen sind, werden von dem Anklageberechtigten gemäß der Regeln in Kapitel 31 verfolgt.

Sind mehrere Personen verletzt, so kann jede derselben ihr Anklagerecht unabhängig von den übrigen ausüben. Hat ein einzelner Anklage erhoben, so haben die übrigen das Recht, der Sache in der Lage, in der sie sich befindet, beizutreten. Jede vor Gericht in der Sache getroffene Entscheidung äußert zu gunsten des Angeklagten ihre Wirkung auch gegenüber den Anklageberechtigten, welche sich an der Sache nicht beteiligten.

§ 93. Private Verfolgung von Verbrechen, bei denen die öffentliche Anklage durch das Begehren des Verletzten bedingt ist, kann allein nach den Regeln des § 94 erfolgen.

§ 94. Weigerte sich die Staatsanwaltschaft, Anklage zu erheben, oder ließ sie eine erhobene Anklage fallen, ohne daß dies nach § 85 Nr. 1, 2 oder 3 begründet ist, oder hat sie ein Urteil angenommen, durch das der Angeklagte ganz oder teilweis freigesprochen oder wegen eines geringeren Verbrechens, als beantragt war, verurteilt wurde, kann der durch das Verbrechen Verletzte die Sache verfolgen, falls er nicht erklärt hat, daß er Anklageerhebung nicht begehrt (§ 279). Ist derselbe verstorben, so können sein Ehegatte, Verwandte in auf- und absteigender Linie, Geschwister und Erben an seine Stelle treten. In solchem Falle kommt die Regel des § 92 zweiter Absatz zur Anwendung.

Als durch ein Verbrechen gegen Kapitel 18 § 27 des Strafgesetzes verletzt gilt jede mündige, unberüchtigte Person, welche am selben Orte, wo das Verbrechen begangen ist, oder auf einem angrenzenden Grundstück wohnt.

§ 95. Umfaßt eine Handlung Verbrechen, welche teils öffentlicher, teils privater Anklage unterstehen, kann die Staatsanwaltschaft beide Verbrechen zusammen verfolgen, wenn der Verletzte dies begehrt hat.

§ 96. Das Gericht prüft bei Beginn der Verhandlung, ob derjenige, der die Sache verfolgt, zur Anklage berechtigt ist.

Liegt Begehren des Anklageberechtigten vor, kann der Angeklagte gegenüber der Anklagebehörde keine Einsprache gegen die Verfolgung dahin erheben, daß das Verbrechen lediglich privater Anklage untersteht, wogegen das Gericht von Amts wegen die Sache abweist, wenn sich herausstellt, daß schon zur Zeit der Anklageerhebung klar war, es habe die Behörde kein Anklagerecht.

Zehntes Kapitel. Beschuldigte und ihre Verteidigung.

§ 97. Derjenige, den der Verdacht einer strafbaren Handlung trifft, ist als Beschuldigter zu betrachten, sobald die Verfolgung gegen ihn vor Gericht durch Beschluß über Beschlagnahme oder Vornahme von Haussuchung oder Verhaftung oder ähnliche gegen ihn gerichtete Maßregeln eingeleitet oder vorbereitet ist.

§ 98. Ist der Beschuldigte noch nicht volle 18 Jahre alt, kommen die ihm zustehenden Parteirechte auch dem Vormunde zu.

Ist er schwachsinnig, hat der Vormund seine Parteirechte.

§ 99. Der Beschuldigte hat das Recht, sich des Beistandes eines Verteidigers in jedem Stadium der Verfolgung zu bedienen. In der Hauptverhandlung vor dem Schwurgericht kann er die Verteidigung durch mehrere ausführen lassen.

Ist der Beschuldigte unter 15 Jahren, steht die Wahl des Verteidigers dem Vormund zu.

§ 100. In allen Sachen, für welche nichts andres besonders

bestimmt ist (§§ 373, 377, 404 und 430), soll der Beschuldigte einen Verteidiger haben:

1. bei der Hauptverhandlung, sowie bei Beweisaufnahmen, welche im Hinblick auf §§ 296 und 297 vorgenommen werden;
2. bei Beweisaufnahmen, wo anzunehmen, daß der Akt als Beweis in der Hauptverhandlung benutzt werden wird;
3. bei Terminen, welche abgehalten werden, ohne daß der Beschuldigte geladen ist, oder, sofern er verhaftet, ohne daß er zum Termine gestellt wird;
4. bei Terminen, von denen der Beschuldigte im Hinblick auf § 278 dritter Absatz ausgeschlossen worden ist, oder welche vor geschlossenen Thüren abgehalten werden.

§. 101. In den Fällen des § 100 soll ein öffentlicher Verteidiger bestellt werden, sofern der Beschuldigte nicht selbst giltigerweise einen Verteidiger gewählt hat oder sofern zu gunsten des Beschuldigten nötig erachtet wird, jemanden neben dem Gewählten zu bestellen, oder der gewählte Verteidiger im Hinblick auf § 278 dritter Absatz von der Sitzung ausgeschlossen ist.

§ 102. Wo Bestellung eines öffentlichen Verteidigers nach den Regeln des § 101 nicht notwendig ist, aber auf Grund der besondren Beschaffenheit des Falles für nötig erachtet wird, soll auf Antrag eines Beschuldigten, der unvermögend ist, einen Verteidiger auf eigne Kosten zu bestellen, demselben ein öffentlicher Verteidiger bestellt werden.

§ 103. Als Verteidiger werden am Höchstegericht Advokaten des Höchstegerichts verwendet. Vor den übrigen Gerichten kann jeder Anwalt oder nach besondrer Genehmigung des Gerichts eine andre unberüchtigte und zu diesem Behufe geeignete Persönlichkeit verwendet werden. Als Verteidiger soll niemand verwendet werden, der so entfernt vom Gerichtsorte wohnt, daß die Verhandlung der Sache dadurch wesentlich verzögert würde.

§ 104. Zur Dienstleistung als öffentlicher Verteidiger bestellt der König am Höchstegericht eine hinreichende Zahl von Advokaten des Höchstegerichts und bei den andern Gerichten eine hinreichende Anzahl von Anwälten oder andern zu diesem Behufe geeigneten Männern.

§ 105. Verteidiger für die einzelne Sache oder die einzelnen Termine werden vom Gerichtsvorsitzenden bestellt; doch kann zur Verhütung von Verzögerung der Lagmann einem Unterrichter die Bestellung eines Verteidigers überlassen. Sind mehrere Verteidiger für dasselbe Gericht und im selben Gerichtssprengel bestellt, so soll, wo kein Hindernis vorliegt, beachtet werden, daß sie der Reihe nach zur Verteidigung in der Hauptverhandlung bestellt werden.

§ 106. Geht es nicht an, einen der nach § 104 bestellten Verteidiger zu wählen, so kann der Gerichtsvorsitzende einen andern, der nach § 103 dazu gewählt werden könnte, bestellen.

Gleiches gilt, wo ein Verteidiger verhindert ist oder in Fällen, in denen Verwendung eines Verteidigers vorgeschrieben ist oder als nötig erachtet wird, ausbleibt.

§ 107. Der vom Beschuldigten gewählte Verteidiger ist, wenn nicht Umstände dies unrätlich machen, als öffentlicher Verteidiger zu bestellen. Dem Staate dürfen jedoch damit nicht erhöhte Kosten aufgebürdet werden. Gehört er zu den für den Gerichtssprengel nach § 104 bestellten Verteidigern, so kann er außer den in § 109 behandelten Fällen ohne besondre Bestellung als öffentlicher Verteidiger auftreten.

§ 108. Falls nicht der Gerichtsvorsitzende anders bestimmt, tritt der bestellte Verteidiger ab, wo der Beschuldigte giltigerweise einen andern gewählt hat. Doch darf die Sache dadurch nicht verzögert werden, daß der Beschuldigte ohne Angabe von Gründen, welche der Gerichtsvorsitzende billigt, einen neuen Verteidiger anstatt des bestellten oder des von ihm früher gewählten annimmt. Wird es für eine sichernde Wahrnehmung des Besten des Beschuldigten als nötig erachtet, so kann der Gerichtsvorsitzende einen andern Verteidiger anstatt des ursprünglich bestellten ernennen.

§ 109. Als Verteidiger darf niemand bestellt werden:

1. der selbst durch das Verbrechen verletzt ist, oder
2. der mit dem Beschuldigten oder dem Verletzten in auf- oder absteigender Linie oder in der Seitenlinie so nahe als Geschwister verwandt oder verschwägert ist, oder Ehegatte oder Verlobter, Stiefvater oder -sohn, Adoptivvater oder -sohn des Beschuldigten oder Verletzten ist oder war, oder
3. der früher in der Sache in einer andern Eigenschaft gehandelt hat oder in der Sache als Zeuge oder Sachverständiger auftritt.

Als Verteidiger in höherer Instanz darf ferner nicht bestellt werden, wer in solchem Verhältnis, wie unter Nr. 2 erwähnt ist, zu einer Partei in der Sache (vgl. § 67 Nr. 2, letzter Absatz), deren Interesse gegen das des Beschuldigten streitet, sich befindet.

§ 110. Für mehrere Beschuldigte, deren Interessen einander widerstreiten, darf dieselbe Person nicht Verteidiger in derselben Sache sein.

§ 111. Den öffentlichen Verteidigern gebührt in den Fällen der §§ 100 und 102 Entschädigung aus der Staatskasse, welche nach den Regeln in § 81 mit der aus § 107 sich ergebenden Beschränkung bestimmt wird.

§ 112. Das Gericht kann gestatten, daß andre Personen im Termine neben dem eigentlichen Verteidiger zur Wahrnehmung des Besten des Angeklagten auftreten, ohne daß jedoch im übrigen die über Verteidiger gegebenen Bestimmungen auf diese zur Anwendung kommen.

Elftes Kapitel. Gerichtssitzungen und Protokolle.

§ 113. Gerichtssitzungen sind öffentlich, soweit nichts Entgegengesetztes in diesem Gesetze bestimmt ist. Doch kann das Gericht durch Erkenntnis festsetzen, daß eine Sitzung ganz oder teilweise vor geschlossenen Thüren gehalten werden soll, wenn die Öffentlichkeit die

Sittlichkeit gefährden würde oder die Rücksicht auf das Verhältnis des Staates zu fremden Mächten Geheimhaltung fordert.

Während der Nachforschungen und während der gerichtlichen Voruntersuchung kann das Gericht zugleich beschließen, die Thüren zu schließen, wo es besondren Grund hat, anzunehmen, daß die Öffentlichkeit die vollständige und zuverlässige Aufklärung der Sache hindern könnte, oder wenn der Angeklagte oder, falls dieser unter 15 Jahren ist, sein Vormund dies unter Anführung von Gründen beantragt, welche das Gericht als zutreffend erachtet.

Darüber, wieweit die Öffentlichkeit ausgeschlossen sein soll, wird vor geschlossenen Thüren verhandelt.

§ 114. Abhaltung der Hauptverhandlung bei geschlossenen Thüren hindert nicht, daß das Gericht einzelne Personen zulassen kann, welche keine Beziehung zur Sache haben.

§ 115. Findet das Gericht, es müsse das, was bei geschlossenen Thüren vor sich geht, geheim gehalten werden, so legt es allen Beteiligten Geheimhaltung auf. Diese Auflage wird im Protokoll vermerkt. Private Verteidiger werden hinsichtlich der Strafbarkeit den Beamten gleichgestellt.

§ 116. Zutritt zu öffentlichen Sitzungen kann Personen unter 18 Jahren, sowie jedem, der sich in einem solchen Zustande einstellt daß sein Verbleiben gegen die Würde des Gerichts oder die gute Ordnung verstoßen würde, verweigert werden. Der Gerichtsvorsitzende kann überall, um Überfüllung des Raumes zu verhindern, die Zahl der Personen, welche zugelassen werden, beschränken.

§ 117. Besteht das Gericht aus einem Einzelrichter, so sind zwei Gerichtszeugen gemäß geltender Bestimmungen zuzuziehen.

Als solche werden bei Verbrechen gegen das Schiffahrtsgesetz, falls dies angeht, diejenigen verwendet, welche im Seewesen und in Schiffsangelegenheiten kundig sind.

§ 118. Als Gerichtszeuge darf niemand Dienste thun, der

1. selbst durch das Verbrechen verletzt ist, oder
2. Ehegatte des Beschuldigten oder Verletzten ist, oder
3. so nahe wie Geschwister mit einem dieser oder mit dem Richter, Gerichtsschreiber oder dem, der in der Sitzung für den Staat, für den Beschuldigten oder Verletzten auftritt, verwandt oder verschwägert ist, oder
4. im Dienste einer der genannten Personen steht.

§ 119. Der Gerichtsvorsitzende wacht darüber, daß die Verhandlungen in Ordnung und Würde vor sich gehen. Er kann jeden unterbrechen und zurechtweisen, der sich unpassende Äußerungen oder unzulässige persönliche Angriffe erlaubt. Verbleibt eine Partei hierbei trotz Zurechtweisung, so kann das Gericht ihr das Wort entziehen.

Personen, welche durch ungebührliches Betragen die Verhandlungen stören oder die Würde des Gerichts kränken, kann das Gericht hinausweisen.

§ 120. Für Vergehen gegen den Gerichtshof oder einen vor

demselben Auftretenden und für ein Verhalten, durch das die Verhandlung gestört oder deren Würde verletzt wird, sowie für Ungehorsam gegen Befehle des Gerichts oder des Vorsitzenden kann das Gericht durch Erkenntnis auf der Stelle dem Schuldigen eine Buße bis zu vierzig Kronen auferlegen. Drängt sich jemand, nachdem er hinausgewiesen worden, in den Gerichtssaal ein oder fährt er fort, auf andre Weise die Verhandlungen zu stören, so kann derselbe infolge Erkenntnis in gefängliche Verwahrung auf so lange, als die Sitzung dauert, jedoch nicht über drei Tage gesetzt werden. Solche Buße oder Haft hindert nicht, daß die That in gewöhnlicher Weise verfolgt wird, fällt aber bei der Strafabmessung in Betracht.

Durch vorstehende Bestimmungen werden die Vorschriften in § 12 des Gesetzes über das Höchstegericht vom 12. September 1818 nicht abgeändert.

§ 121. Vernehmung von Personen, welche der norwegischen Sprache nicht mächtig sind, erfolgt durch beeidigte Dolmetscher. Die Aufzeichnung geschieht in norwegischer Sprache. Das Gericht kann anordnen, daß die Erklärung vom Dolmetscher in der fremden Sprache niedergeschrieben und dem Vernommenen zur Gutheißung vorgelegt werde.

Außerhalb der Hauptverhandlung kann der Richter selbst Dolmetscher sein, wenn er der fremden Sprache mächtig ist.

Die Stellung als Dolmetscher kann mit der Stellung als Gerichtsschreiber verbunden werden.

§ 122. Ist derjenige, der eine Erklärung abgeben soll, taub, so werden schriftliche Fragen gestellt; ist er stumm, so wird er aufgefordert, schriftliche Antwort zu geben. Taubstumme werden mittels schriftlicher Fragen und Antworten vernommen. Kann ihre Vernehmung nicht auf diese Weise erfolgen, so geschieht sie mittels eines Dolmetscher.

§ 123. Für Bestellung und Vereidigung der Dolmetscher gelten die für Sachverständige gegebenen Bestimmungen.

§ 124. In jeder Gerichtssitzung wird ein Protokoll geführt, in welchem Zeit und Ort der Gerichtssitzung, die Namen der Richter, Geschwornen, Gerichtszeugen und des Gerichtsschreibers, die Nummer und Bezeichnung der Sache im Hinblick auf die Anklage, die Namen der Parteien und diejenigen der für sie Auftretenden aufgezeichnet werden. Der Gang der Verhandlungen wird nachher aufgezeichnet; namentlich muß ersehen werden können, wie weit die vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet sind. Die vernommenen Zeugen und Sachverständigen werden erwähnt, ebenso, was ihnen vorgelegt oder vorgelesen wurde. Vollständig werden aufgenommen alle Begehren, Anträge und Einsprachen, soweit sie nicht in Schriftstücken enthalten sind, welche dem Gerichte abgegeben werden. Ebenso alle Erkenntnisse, Urteile und Beschlüsse des Gerichts und der Geschwornen.

§ 125. Geständnisse und andre wichtige Auslassungen des Angeklagten, Erklärungen, welche bestimmt sind, vorgelesen zu werden oder

während der Hauptverhandlung wahrscheinlich vorzulesen sind, ebenso Aussagen der Zeugen und Sachverständigen, falls Verdacht entsteht, sie könnten Strafbarkeit nach sich ziehen, werden stets vollständig und soweit möglich mit den eigenen Worten des Vernommenen wiedergegeben.

Von andern Erklärungen seitens des Beschuldigten, der Zeugen oder Sachverständigen außerhalb der Hauptverhandlung wird lediglich der Inhalt wiedergegeben, mit Weglassung dessen, was für die Sache nicht wichtig zu sein scheint.

Soweit eine Erklärung mit einer im Protokoll bereits früher wiedergegebenen übereinstimmt, ist ein Hinweis darauf genügend.

Nachdem die Aufzeichnung je für die einzelne Person beendet ist, wird das Niedergeschriebene zur Gutheißung vorgelesen. Werden Berichtigungen verlangt, so sind dieselben niederzuschreiben.

§ 126. Vor Geschwornen- und Schöffengerichten sollen, abgesehen von den in § 125 erster Absatz genannten Fällen, die Erklärungen des Angeklagten, der Zeugen und Sachverständigen bloß in der Vollständigkeit, wie dies ohne Unterbrechung des Ganges der Verhandlung möglich ist, wiedergegeben und nicht zur Gutheißung vorgelesen werden.

§ 127. Stellt eine der Parteien rechtzeitig unter Erstattung der damit verbundenen Kosten das Verlangen, so soll der Gerichtsvorsitzende, falls Gelegenheit hierzu vorhanden, die Erklärungen durch beeidigte Stenographen stenographieren lassen. Auch in andern Fällen kann dies geschehen, wenn das Gericht dies nach den Umständen für nötig erachtet. Die Aufzeichnungen sollen möglichst bald in gewöhnliche Schrift umgeschrieben und dem Gerichtsvorsitzenden oder dem von ihm dazu bevollmächtigten Richter, auch dem Gerichtsschreiber zur Prüfung vorgelegt und mit dem Vermerke desselben, was er darüber zu bemerken hat, dem Protokoll beigelegt werden.

§ 128. Sind besondre Gerichtsschreiber nicht angestellt, so sollen im allgemeinen Protokollführer verwendet werden, wenn der Angeklagte oder Zeugen vernommen werden.

§ 129. Das Protokoll wird von den Richtern, dem Gerichtsschreiber und den Gerichtszeugen unterzeichnet. Es liefert rücksichtlich der gesetzlich zu beobachtenden Formen Beweis für das, was bei der gerichtlichen Handlung vorging. Doch ist Gegenbeweis nicht ausgeschlossen.

§ 130. Dem Gericht vorgelegte Urkunden werden mit dem Vorlegungsvermerk versehen.

Der Gerichtsschreiber verwahrt die zu jeder Sache gehörenden Urkunden. Von Urkunden, welche als Beweis benutzt werden, sollen, falls sie zurückverlangt werden, beglaubigte Doppel im Gerichtsarchiv verbleiben, ausgenommen Auszüge öffentlicher Protokolle. Ob aus Handelsbüchern, Rechnungsbüchern oder andern solchen Urkunden von besonders großem Umfang Doppel genommen werden sollen, hängt vom Vorsitzenden ab.

§ 131. Abgesehen von den Fällen, für welche in diesem Gesetze

besondre Bestimmungen getroffen sind, können die Parteien und andre, für welche dies wichtig ist, beim Gerichtsschreiber Auszüge aus Protokollen und den zu einer Strafsache gehörenden Urkunden aus dem Gerichtsarchiv verlangen.

Verweigert der Gerichtsschreiber, einen Auszug mitzuteilen oder Urkunden herauszugeben, kann diese Frage dem Gericht zur Entscheidung vorgelegt werden.

§ 132. Die näheren Vorschriften über Einrichtung der Protokolle werden vom Könige erlassen.

Zwölftes Kapitel. Verbindung von Strafsachen, Gerichtsstand u. s. w.

§ 133. Anklagen gegen dieselbe Person wegen mehrerer Verbrechen oder gegen mehrere Personen als Mitschuldige am gleichen Verbrechen sind miteinander zu verbinden, sofern sich dies ohne wesentliche Verzögerung oder Schwierigkeit thun läßt.

Kommt die Anklage verschiedenen Personen zu, so kann eine solche Verbindung stattfinden, wenn dieselben damit einverstanden sind.

§ 134. Mit Genehmigung des Gerichts kann auch abgesehen von den in § 133 behandelten Fällen die Verfolgung mehrerer Verbrechen zu einer Sache verbunden werden, ebenso wie mehrere verbundene Sachen auf Befehl oder mit Genehmigung desselben getrennt werden können.

§ 135. Vereinzelte gerichtliche Handlungen werden regelmäßig in dem Gerichtssprengel vorgenommen, in welchem die Person wohnt oder sich aufhält oder der Gegenstand sich befindet oder wahrscheinlich sich befindet, wegen dessen diese Handlung stattfindet. Gerichtliche Voruntersuchung wird in dem Gerichtssprengel eröffnet, in dem das Verbrechen begangen ist oder der Angeklagte ergriffen wird oder wohnt oder sich aufhält oder vermutlich die meisten Beweise gesammelt werden können.

§ 136. Die Hauptverhandlung erfolgt in dem Gerichtssprengel, in welchem das Verbrechen begangen ist oder, falls dies ungewiß, in einem der Gerichtskreise, in welchem es wahrscheinlich begangen ist.

Ist das Verbrechen auf einem norwegischen Schiffe im Auslande oder auf offener See begangen, so erfolgt die Verfolgung in dem Gerichtssprengel, in welchem der Heimats- oder erste Ankunftshafen des Schiffes liegt oder wo zuerst eine Untersuchungshandlung bewerkstelligt wird. Fehlt ein solcher Gerichtsstand, oder würde derselbe für den Angeklagten oder Zeugen wesentliche Erschwerung nach sich ziehen, kann die Verfolgung dort geschehen, wo der Angeklagte wohnt oder wo er sich, ohne Wohnsitz zu haben, aufhält.

§ 137. Läßt sich nach § 136 ein Gerichtsstand im Reiche nicht nachweisen, oder würde die Verfolgung vor einem derselben größere Erschwerung für den Angeklagten oder Zeugen, oder aber bedeutende Verzögerung oder erhöhte Kosten nach sich ziehen, kann die Sache

dort verfolgt werden, wo der Angeklagte ergriffen wurde oder wo die Aufklärung am leichtesten bewerkstelligt werden kann.

§ 138. Verbrechen, deren Anklage vereint erfolgen kann, können in jedem Gerichtssprengel, wo ein einzelnes derselben verfolgt werden könnte, gemeinsam verfolgt werden.

Erfolgt nach Beginn der Hauptverhandlung eine Trennung, so hängt es vom Gerichte ab, wie weit der Teil der Sache, welcher allein zufolge dieses Paragraphen vor dasselbe gebracht ist, zur Aburteilung gebracht werden soll.

§ 139. Wo besondre Gründe dafür sprechen, kann das Höchstegericht Abweichung von den Gerichtsstandsvorschriften zulassen, selbst wenn die Sache bereits anhängig ist.

Geht ein diesbezüglicher Antrag vom Angeklagten aus, so erfolgt Einsendung desselben durch die Staatsanwaltschaft unter Hinzufügung ihrer Erklärung.

Ist der Antrag bei Aufrufung der Sache unerledigt, so entscheidet das Gericht, ob dessen ungeachtet die Hauptverhandlung stattfinden soll.

§ 140. Die Staatsanwaltschaft kann mit Genehmigung des Gerichts, vor welches die Sache gebracht ist, die Verfolgung vor ein andres Gericht, bei welchem ein Gerichtsstand für die Sache besteht, bringen.

§ 141. Mit Einwilligung der Gegenpartei kann von den Gerichtsstandsvorschriften abgewichen werden.

Stellt sich der Angeklagte, so prüft das Gericht nicht von Amts wegen, inwiefern die Sache vor das richtige Gericht gebracht ist.

§ 142. Ist eine Sache von einem Gerichtshofe als nicht zu seiner Zuständigkeit gehörend abgewiesen, so ist diese Entscheidung insoweit bindend für andre Gerichtshöfe derselben oder niedrer Ordnung.

§ 143. Die einzelnen Untersuchungshandlungen eines Gerichtshofes, der nicht der richtige Gerichtsstand war, sind deswegen allein, daß der Gerichtsstand nicht der richtige war, nicht ungiltig.

§ 144. Das Gericht, bei welchem gerichtliche Voruntersuchung oder Hauptverhandlung eröffnet ist, kann auch außerhalb seines Sprengels gerichtliche Handlungen vornehmen, welche zur Behandlung der Sache gehören, falls die Rücksicht auf dieselbe dies wünschbar macht oder Verzögerung oder Kosten dadurch vermieden werden können.

Bei Gefahr im Verzuge kann jedes Verhörsgericht solche Untersuchungshandlungen außerhalb seines eigenen Sprengels vornehmen.

§ 145. Wird vor Eröffnung gerichtlicher Voruntersuchung oder Anklageerhebung Befehl, Ermächtigung oder Festsetzung des Gerichts rücksichtlich der Vornahme einer Handlung gefordert, so geht dies vom Verhörsgericht des Ortes aus, wo die Handlung erfolgt ist oder erfolgen soll. Nach den erwähnten Zeitpunkten geht sie in der Regel von dem Gerichte aus, bei welchem die Sache anhängig ist.

Bei Gefahr im Verzuge kann der nötige Befehl oder die Ermächtigung von jedem Verhörsgericht erlangt werden.

Dreizehntes Kapitel. Zustellungen, Mitteilungen und Fristen.

§ 146. Wo das Gesetz vorschreibt, daß etwas zugestellt werden soll, erfolgt die Zustellung durch einen Zustellungszeugen oder einen Polizeibediensteten unter Zuziehung eines Zeugen.

Wer selbst Partei in der Sache oder durch das Verbrechen verletzt oder mit dem Angeklagten oder Verletzten verheiratet oder in auf- oder absteigender Linie oder in erster Seitenlinie so nahe wie Geschwister, verwandt oder verschwägert ist, kann die Zustellung nicht besorgen, noch auch dazu als Zeuge verwendet werden.

§ 147. Das, was zugestellt werden soll, wird in zwei oder, wenn nötig, in mehreren Exemplaren ausgefertigt.

§ 148. Die Zustellung soll, soweit möglich, dem betreffenden persönlich, gewöhnlich am Wohnsitze oder festen Arbeitsorte geschehen. Eine Zustellung an den betreffenden persönlich ist giltig, wo immer derselbe getroffen wird. Die Zustellung soll nicht ohne Not an Sonn- und Feiertagen oder außerhalb der gewöhnlichen Tageszeit erfolgen.

Das Schriftstück soll dem betreffenden auf Verlangen vorgelesen werden.

§ 149. Wird der betreffende nicht am Wohnsitze oder festen Arbeitsorte angetroffen, so kann die Zustellung an erwachsene Personen desselben Haushaltes oder jemand andren der stets anwesenden erwachsenen Personen geschehen.

Hat der betreffende keinen Wohnsitz oder festen Arbeitsort im Reiche, kann sie an seinem zeitweiligen Aufenthaltsort an erwachsene Personen seines Haushalts oder diejenigen, bei denen er wohnt, oder eine zu diesem Haushalt gehörende erwachsene Person geschehen.

An eine andre erwachsene Person kann sie geschehen, wenn keine der genannten getroffen wird und jene sich bereit erklärt, dieselbe zu besorgen.

§ 150. Das eine Exemplar des zugestellten Schriftstückes wird demjenigen übergeben, an den die Zustellung erfolgt, mit schriftlichem Vermerk darüber, an wen, wann und wo dieselbe erfolgte. Wird die Annahme verweigert, so wird das Schriftstück hinterlassen. Über die Zustellung wird außerdem entweder auf dem andern Exemplar oder besonders eine Bescheinigung ausgefertigt, welche außer dem erwähnten Vermerke zugleich Aufklärung giebt über alles, worauf die Gesetzlichkeit der vorgenommenen Maßregel beruht, sowie über das sonst in Erfahrung Gebrachte oder vom Empfänger Geäußerte, soweit dies von Bedeutung für die Giltigkeit der Zustellung oder für die Frage sein kann, wie weit man annehmen kann, daß die Schrift dem betreffenden selbst rechtzeitig zu Händen kommen werde.

§ 151. Verweigert eine der in § 149 erster und zweiter Absatz genannten Personen die Annahme der Zustellung oder versäumt jemand, wo dies ohne Auslagen oder besondre Beschwerde geschehen

kann, die Behändigung des Schriftstückes an den betreffenden, kann derselbe durch Erkenntnis während der Verhandlung oder auf besondre Anklage mit einer Buße von zwei bis vierzig Kronen belegt und zugleich angehalten werden, ganz oder teilweis die durch seine Weigerung oder Unterlassung entstandenen Unkosten zu tragen.

§ 152. Zustellungszeugen und Polizeibedienstete haben bei Ausführung der Zustellung nicht nur nach dem ihnen gegebenen Auftrag zu handeln, sondern auch selbst nach eignem Verständnis alle nötigen Benachrichtigungen zu versuchen und nötigenfalls besondere Verfügungen zu treffen, daß die Zustellung dem betreffenden rechtzeitig bekannt werde.

Kann Verzögerung dabei vermieden werden, sind sie verpflichtet, Zustellungen auch außerhalb ihres Distriktes auszuführen.

Nähere Regeln über die Pflichten der Zustellungszeugen und Polizeibediensteten rücksichtlich der Zustellung in Strafsachen werden vom Könige erlassen.

§ 153. Hat der betreffende einen bekannten Wohnsitz im Auslande, so erfolgt die Zustellung, wo dieselbe nicht übereinstimmend mit vorstehenden Regeln im Reiche erfolgt, auf die durch die Gesetze des Ortes vorgeschriebene Weise. Ist ein Antrag seitens eines Gerichtes hierzu erfordert, kann derselbe von einem jeden solchen verlangt werden.

Der norwegische Konsul am Orte ist auf Verlangen verpflichtet, das Nötige behufs Bewerkstelligung der Zustellung zu besorgen.

§ 154. Ist eine Zustellung auf eine der oben genannten Arten nicht möglich, so kann ein Auszug dessen, was zugestellt werden soll, oder der wesentlichste Inhalt davon an der Gerichtsstelle angeschlagen werden, zugleich mit der Mitteilung, daß das betreffende Schriftstück auf der Gerichtskanzlei zur Abholung bereit liegt.

Handelt es sich um Ladung des Angeklagten zur Hauptverhandlung oder um eine Erklärung betreffs Berufung oder Einreichung vor höherem Gerichte, muß diese Abschrift gleichzeitig durch Einrückung in die allgemeine Kundmachungszeitung und ein oder mehrere der meist verbreiteten Blätter des Ortes geschehen, wo der Angeklagte zuletzt seinen Wohnsitz hatte oder sich aufhielt.

Weiß man oder vermutet man einen Aufenthaltsort des Angeklagten im Auslande, so soll versucht werden, ihn durch eingeschriebenen Brief zu benachrichtigen.

Die Zustellung wird als geschehen angesehen, wenn vier Wochen nach Anschlag an der Gerichtsstelle und Einrückung in die Kundmachungszeitung verflossen sind.

§ 155. Mitteilungen, welche im Laufe einer Sache an den betreffenden persönlich vor Gericht erfolgen, ersetzen die Zustellung. Auf Verlangen soll eine schriftliche Wiedergabe der Mitteilung innerhalb vierundzwanzig Stunden zur Abholung auf der Gerichtskanzlei aufgelegt werden.

§ 156. Zwischen öffentlichen Behörden, Anwälten und öffent-

lichen Verteidigern kann statt Zustellung Mitteilung von Hand zu Hand gegen Empfangsbescheinigung erfolgen.

§ 157. Andre Mitteilungen, als die oben erwähnten, geschehen, wenn sie von einer öffentlichen Behörde ausgehen, in der als zweckmäßig erachteten Form.

Gehen sie von andern aus, so ist die Bescheinigung einer öffentlichen Behörde oder schriftliches Anerkenntnis des betreffenden Beweis dafür, daß die Mitteilung stattfand.

An Orten, wo Briefaustragung in die Wohnung der Adressaten nicht stattfindet, soll diese bei Briefen, welche Strafsachen betreffen, doch so geschehen, falls eine öffentliche Behörde dies begehrt.

§ 158. Endet eine Frist, innerhalb deren etwas vorzunehmen ist, mit einem Feiertag, so gilt dieselbe als abgelaufen mit dem nächstfolgenden Werktag.

§ 159. Soll etwas in bestimmter Frist mitgeteilt oder zugestellt werden, ist es, falls Post oder Ladungszeugen benutzt werden, genügend, daß Ablieferung an die Post oder die Ladungszeugen vor Ablauf der Frist geschah.

§ 160. Wo in diesem Gesetz eine bestimmte Frist für die Vorladung vorgeschrieben ist, soll dazu gerechnet werden die Anzahl von Tagen, welche vermutlich auf die Reise von dem Aufenthaltsort des Geladenen an die Gerichtsstelle vergehen werden, sowie die Zeit, welche zur Vorbereitung der Reise nötig ist.

§ 161. Soweit nicht Entgegengesetztes bestimmt ist, stehen dem Angeklagten für die Vorladung zur Hauptverhandlung drei Tage Frist und bei Berufung zu andren Gerichtsverhandlungen vierundzwanzig Stunden, andern Personen eine Nacht zu.

Vierzehntes Kapitel. Beratungen und Entscheidungen der Gerichte.

§ 162. Vor Fällung des Urteils soll, wo das Gericht aus mehreren Mitgliedern besteht, eine mündliche Beratung und Abstimmung stattfinden. Gleiches gilt für andre Entscheidungen, sofern dies von einem der Mitglieder gewünscht wird oder nicht sofort sämtliche Gerichtsmitglieder einig sind.

§ 163. Beratung und, ausgenommen das Höchstegericht, auch Abstimmung erfolgt bei geschlossenen Thüren. Der Vorsitzende leitet die Verhandlung, stellt die Fragen und sammelt die Stimmen. Die Abstimmung erfolgt mündlich in der Ordnung, welche durch Losziehung bestimmt wird. Gemäß der Ergebnisse der Abstimmung verfaßt der Vorsitzende das Urteil oder die Entscheidung und, soweit nichts andres vom Gericht bestimmt wird, auch deren Begründung. Der Gerichtsschreiber ist bei der Abstimmung zugegen und führt über dieselbe Buch.

§ 164. Bei Stimmengleichheit gilt die für den Angeklagten günstigste Meinung. Ist der Ausfall der Abstimmung bestritten, so erfolgt hierüber besondre Abstimmung. Bleiben hierbei die Stimmen gleich, gibt die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag.

§ 165. Über die Schuldfrage wird besonders abgestimmt. Hierzu wird nicht gerechnet die Frage über Strafausschließung zufolge Verjährung und ähnlicher außerhalb des verbrecherischen Thatbestandes liegender nachfolgender Verumständungen, welcher Einfluß auf die Strafbarkeit haben, auch nicht die Frage betreffend Strafschärfung zufolge Rückfalls, außer soweit es den Zeitpunkt der Begehung der zu Anklage verstellten That betrifft.

§ 166. An der Frage der Strafabmessung nehmen diejenigen nicht teil, welche für Freisprechung des Angeklagten in Rücksicht der Schuldfrage gestimmt haben; es wird aber angenommen, daß sie den für den Angeklagten günstigsten Stimmen beigetreten sind.

§ 167. Entscheidungen, wodurch der Angeklagte verurteilt oder freigesprochen wird, sind „Urteile", andre „Erkenntnisse", wo sie im Gesetze ausdrücklich als solche bezeichnet sind, oder die Sache oder einen selbständigen Teil derselben abschließen.

§ 168. Urteile und Erkenntnisse werden in Gerichtssitzungen erlassen und sollen begründet werden.

Entscheidungen, welche nicht Erkenntnisse oder Urteile sind, sowie Erkenntnisse prozeßleitender Art können abgeändert werden.

Gleiches gilt von Erkenntnissen, durch welche ein Abwesender für sein Ausbleiben verantwortlich gemacht wird, falls ein Antrag in dieser Richtung innerhalb vierzehn Tagen nach erfolgter Verkündigung gestellt wird.

§ 169. Schreib- oder Rechnungsfehler oder ähnliche offenbare Unrichtigkeiten oder Auslassungen in Urteilen oder Erkenntnissen können von Amts wegen verbessert werden.

Kommen im übrigen in den Gründen derselben Unrichtigkeiten, Unklarheiten, Widersprüche oder Unvollständigkeiten vor, so kann Berichtigung auf Verlangen der einen Partei nach Anhörung der andern erfolgen. Das Verlangen muß vor Ablauf der Berufungsfrist gestellt werden. Die Berichtigung erfolgt in einer besondren Anlage des Protokolls, auf welche in Randbemerkung betreffenden Ortes hingewiesen wird. Beschluß hierüber soll von versammeltem Gericht gefaßt werden.

Gegen denselben kann weder Berufung noch auch Beschwerde eingelegt werden.

§ 170. Wo in gegenwärtigem Gesetze dem Gerichte der Erlaß einer Verfügung zugewiesen ist, erfolgt dieselbe, soweit nichts Entgegengesetzes bestimmt ist, seitens des Vorsitzenden, wenn das Gericht nicht versammelt ist. Soll die Verfügung als Erkenntnis abgegeben werden, so verfügt in einer Gerichtssitzung der Vorsitzende unter Hinzuziehung zweier Gerichtszeugen.

Fünfzehntes Kapitel. Zeugen.

§ 171. Zur Hauptverhandlung vor Schwurgericht und in Justizsachen vor Schöffengericht sind Zeugen zu erscheinen verpflichtet, wenn sie in dem Gerichtssprengel wohnen oder sich aufhalten, in dem das Gericht gehalten wird, oder dieselben, um dahin zu kommen, nicht mehr als sechshundert Kilometer mit Eisenbahn, dreihundert Kilometer mit Dampfschiff oder hundert Kilometer sonst oder eine entsprechende Weglänge teils in der einen oder andern Weise zurückzulegen haben.

In andern Gerichtssitzungen besteht Verpflichtung für Zeugen zu erscheinen in der Kaufstadt oder in dem Gerichtssprengel, wo sie wohnen oder sich aufhalten, und zu den für den Gerichtssprengel angeordneten allgemeinen Monatsgerichten, sowie wo die Weglänge nicht den dritten Teil der oben erwähnten übersteigt.

Erscheint es wünschenswert, daß ein Zeuge zur Hauptverhandlung erscheint, wo er dazu nicht verpflichtet ist, kann das Gericht auf Antrag einer der Parteien seine Verpflichtung erweitern. Doch soll zuerst Abschluß des Abkommens nach § 174 versucht werden, wenn dies möglich ist, ohne daß die Sache verzögert wird.

§ 172. Vorladung von Zeugen erfolgt durch Zustellung der Ladung, welche den Namen des Zeugen oder eine genügende Bezeichnung seiner Person, die Angabe des Zweckes der Vorladung und des Gerichtes, des Gerichtsortes und des Termins samt Hinweisung auf die Folgen des Ausbleibens enthalten soll.

§ 173. Personen, welche am Gerichtsorte oder in dessen Nähe zur Stelle sind, kann das Gericht zu sofortigem Erscheinen zur Zeugnisablegung anhalten. Anwesende Zeugen können zum Erscheinen in einem neuen Termin angehalten werden.

Wird jemand bei Ausführung eines Verbrechens oder auf frischer Spur ergriffen, kann die Polizei jeden Anwesenden mündlich anweisen, bei Vorführung desselben vor Gericht zu erscheinen.

§ 174. Die Staatsanwaltschaft oder das Gericht kann ein Abkommen mit einem Zeugen über Erscheinen desselben in den Fällen schließen, wo er dazu nicht verpflichtet ist, wenn entweder Kosten gespart oder Zeit gewonnen werden kann, oder, sofern es eine Hauptverhandlung betrifft, die Anwesenheit des Zeugen bei derselben wünschbar erscheint.

§ 175. Bleibt ein Zeuge ohne gesetzliche Hinderung aus, oder hat er versäumt, diese Hinderung rechtzeitig anzuzeigen oder verläßt er ohne Erlaubnis die Gerichtsstelle vor Verhandlungsschluß, kann das Gericht in derselben oder in einer späteren Sitzung durch Erkenntnis ihm eine Buße von zwei- bis vierhundert Kronen auflegen, wobei er angehalten werden kann, ganz oder teilweise die durch sein Ausbleiben entstandenen Kosten zu erstatten. Das Gericht kann dazu den ohne Hinderung ausgebliebenen Zeugen entweder zu derselben oder zu einer

späteren Sitzung vorführen lassen. Hierfür finden die Regeln des § 254 entsprechende Anwendung.

§ 176. Befreit von Zeugnispflicht sind:

1. der Ehegatte des Beschuldigten; ist die Ehe durch Scheidung getrennt, so gilt die Befreiung so weit, als die verlangte Erklärung Begebenheiten vor der Scheidung betrifft;
2. der Verlobte des Beschuldigten, sofern die Verlobung vor der Begehung des Verbrechens erfolgte;
3. die Verwandten des Beschuldigten in auf- und absteigender Linie, Geschwister und gleich nahe Verschwägerte.

Wird jemand als Zeuge geladen, der sich in einem der genannten Verhältnisse befindet, so hat er darauf aufmerksam zu machen und kann sich weigern, eine Erklärung abzugeben. Hat er eine solche zu geben begonnen, so kann er Fortsetzung derselben oder Eidesleistung verweigern.

Pflegeeltern und Pflegekinder des Beschuldigten können vom Gerichtshof von der Zeugnispflicht entbunden werden.

§ 177. Jeder kann verlangen, Fragen nicht beantworten zu müssen, deren Beantwortung wahrscheinlich ihn oder eine Person, zu der er in einem der in § 176 genannten Verhältnisse steht, einer Bestrafung oder dem Verluste der bürgerlichen Ehre aussetzen würde.

Doch kann das Gericht diese Befreiung verweigern, wenn das Verhältnis zu den in § 176 letzter Absatz genannten gehört.

§ 178. Die Geistlichen der Staatskirche und andrer anerkannter Religionsgesellschaften können allein da, wo Offenbarungspflicht gesetzlich bestimmt ist, als Zeugen über das ihnen bei der Seelsorge Anvertraute benutzt werden. Anwälte, Ärzte und Hebammen, sowie Verteidiger in Strafsachen können nur unter gleicher Bedingung als Zeugen über das ihnen bei ihrem Berufe Anvertraute benutzt werden.

Gleiches gilt für die Untergebenen oder Gehilfen der genannten Personen, welche infolge ihrer Stellung Kunde von dem, was jenen anvertraut wurde, empfingen.

Das Verbot entfällt, wenn derjenige, der auf Geheimhaltung Anspruch hat, in die Zeugnisablegung einwilligt, und wo das Zeugnis erheischt wird, um zu verhindern, daß ein Unschuldiger verurteilt werde.

§ 179. Die Gründe, auf welche die in den §§ 176, 178 genannten Befreiungen und Verbote gestützt werden, müssen beglaubigt werden. In Ermangelung andrer Beweise genügt eidliche Versicherung des Zeugen.

§ 180. Über geheime Verhandlungen, Beratungen oder Beschlußfassungen in Sachen, in denen es sich um die Sicherheit des Reiches oder Rechte desselben rücksichtlich eines andern Staates handelt, können allein mit Genehmigung des Königs Zeugen vernommen werden.

§ 181. Die Zeugen werden einzeln vernommen und dürfen vor ihrer Vernehmung in der Hauptverhandlung nicht die Erklärungen andrer Zeugen, Sachverständigen oder die des Beschuldigten anhören. Vor der Hauptverhandlung dürfen Zeugen nicht ohne besondren Grund

einander gegenübergestellt werden. Die Vernehmung erfolgt mündlich; doch kann nach den Umständen dem Zeugen die Benutzung schriftlicher Aufzeichnungen gestattet werden.

§ 182. Vor der Vernehmung soll der Gerichtsvorsitzende den Zeugen ermahnen, die reine und volle Wahrheit auszusagen und nichts zu verschweigen, sowie er dies mit seinem Eide zu bekräftigen im stande ist, so wie dem Zeugen die Straffolgen falscher Erklärung und eidlicher Erhärtung vorhalten.

Dann befragt er den Zeugen nach Namen, Alter, Stellung und Wohnsitz, sowie, wo Anlaß dazu vorhanden, nach seinem Verhältnis zu dem Beschuldigten und dem Verletzten und nach andren Umständen, welche auf seine Glaubwürdigkeit Einfluß haben können.

§ 183. Bei der Vernehmung wird der Zeuge aufgefordert, zusammenhängend darzustellen, was er über den Gegenstand der Beweisführung weiß, worauf ihm nötigenfalls besondre Fragen zur Beantwortung gestellt werden. Der Zeuge muß besonders angehalten werden, die Quelle seiner Kenntnis anzugeben. Fragen, durch welche Umstände ihm vorgehalten werden, welche erst aus seiner Antwort entnommen werden sollen, müssen möglichst vermieden werden.

Sollen Personen oder Sachen dem Zeugen zur Anerkennung vorgewiesen werden, ist er zuerst aufzuforden, eine möglichst genaue Beschreibung derselben zu geben.

§ 184. Außerhalb der Hauptverhandlung erfolgt die Vernehmung der Zeugen durch den Richter; die Parteien sind berechtigt zu verlangen, daß den Zeugen Fragen betreffend den Gegenstand der Untersuchung vorgelegt werden, nachdem der Richter deren Vernehmung beendet hat.

§ 185. Im Hauptverfahren abgelegte Zeugnisse sind in der Regel zu beeiden. Sonst kann Vereidigung bloß stattfinden, wenn entweder Verlesung des Zeugnisses in der Hauptverhandlung beabsichtigt wird oder Gefahr vorliegt, daß der Zeuge sich zu derselben nicht stellen werde oder der Beweis aus andern Gründen zufolge Aussetzung verloren gehen könnte. Die Vereidigung erfolgt nach der Vernehmung.

§ 186. Es dürfen nicht beeidet werden:

1. Personen, welche noch nicht ihr fünfzehntes Lebensjahr zurückgelegt haben oder aber keine befriedigende Vorstellung von der Bedeutung des Eides haben oder an wesentlicher Verstandesschwäche leiden:
2. Personen, welche als schuldig oder mitschuldig an der Handlung, welche den Gegenstand der Untersuchung bildet, verurteilt oder einer solchen Schuld verdächtig sind.

In Sachen betreffend Übertretung von Zollgesetzen kann trotz dieser Bestimmung ein Mitschuldiger vereidigt werden, wenn die Anklage gegen ihn fallen gelassen ist.

§ 187. Das Gericht kann die Vereidigung von Personen verweigern, welche sich in Rücksicht auf § 176 hätten weigern können,

Zeugnis abzulegen, oder deren Zeugnis zufolge ihres Charakters oder Beschaffenheit ihrer Aussage für sehr unzuverlässig erachtet werden muß.

§ 188. Personen, welche sich nicht zur christlichen oder jüdischen Religion bekennen oder deren Glaubensbekenntnis einen Eid in der gewöhnlichen oder einer andern vorgeschriebenen Form nicht zuläßt, sollen unter derselben Verantwortlichkeit, als wäre ihnen Eid abgenommen worden, auf Ehre und Gewissen versichern, die reine Wahrheit ausgesagt und nichts verschwiegen zu haben.

Vor Abgabe dieser Versicherung muß der Richter in hierzu zweckmäßigster Form dem Zeugen die Bedeutung derselben und die damit verbundene Verantwortlichkeit erklären.

Im übrigen kommen rücksichtlich der Eidesleistung die geltenden Regeln zur Anwendung.

§ 189. Weigert sich jemand, Zeugnis abzulegen oder dasselbe zu beeiden, nachdem durch rechtskräftiges Erkenntnis ihm Eidesleistung auferlegt worden, kann das Gericht durch Erkenntnis ihm eine Buße von zwei bis vierhundert Kronen auflegen, wobei er angehalten werden kann, ganz oder teilweis die durch seine Weigerung entstandenen Kosten zu tragen. In derselben Sache, oder in einer andern, welche denselben Gegenstand betrifft, kann Verurteilung zu solcher Straf- und Ersatzleistung nicht mehr als einmal wiederholt werden.

Das Gericht kann durch Erkenntnis beschließen, den Zeugen in Verwahrung nehmen zu lassen, bis er sich zu Antwort oder Eidesleistung versteht; doch soll keinesfalls in derselben oder in einer andern den gleichen Gegenstand betreffenden Sache derselbe im ganzen länger als drei Monate gefangen gehalten werden.

Sechzehntes Kapitel. Sachverständige und Augenschein.

§ 190. Jeder, der in einer Sache zeugnispflichtig ist, ist auch nach gerichtlicher Aufforderung pflichtig, als Sachverständiger Dienst zu thun.

Doch muß, soweit möglich, Befreiung stattfinden, wenn der betreffende nachweist, daß er nicht ohne bedeutendere Unbequemlichkeit für sich oder ihm obliegende Verrichtungen Dienst leisten könnte.

§ 191. Die Zahl der Sachverständigen muß in der Regel mindestens zwei sein.

In dringenden Fällen, oder wo die Frage von geringerer Wichtigkeit ist, oder wo es mit unverhältnismäßigem Zeitaufwand oder Kosten verbunden wäre, zwei Sachverständige herbeizuschaffen, ist ein Sachverständiger genügend.

§ 192. Wo Sachverständige für gewisse Fälle fest angestellt sind, thun diese Dienst, falls nicht besondre Umstände dies hindern oder unrätlich machen.

Im übrigen sind Sachverständige vorzugsweise aus dem Gutachter- oder Schöffenausschuß (§ 494) oder aus denen zu wählen, welche zufolge öffentlicher Anstellung oder als Beruf eine Wissenschaft, Kunst

oder Gewerbe ausüben, welche besondre Erfahrung rücksichtlich dessen erfordert, worauf es in diesem Falle ankommt.[13])

Für die Besichtigung von Frauen, namentlich bei fraglicher Schwangerschaft oder Geburt, sind Frauen zuzuziehen, wenn dies hinlänglich zuverlässig erscheint.

§ 193. Soweit möglich, darf niemand als Sachverständiger benützt werden, wo derselbe nach den §§ 66, 67 oder 68 von Dienstleistung als Gerichtsmitglied ausgeschlossen wäre.

Die Leichenöffnung darf nicht, wo dies vermieden werden kann, dem Arzte überlassen werden, welcher den Verstorbenen in dessen letzter Krankheit behandelt hat. Doch kann dieser Arzt, wenn es wünschbar erscheint, zugezogen werden.

§ 194. Vor der Ernennung von Sachverständigen soll das Gericht möglichst den Parteien Gelegenheit geben, sich über die Auswahl auszusprechen.

§ 195. Sachverständige können zur Abgabe einer schriftlichen Erklärung aufgefordert oder, nach den für Zeugen geltenden Regeln, zur Vernehmung vor Gericht geladen werden.

Der Umstand, daß sie früher entweder vor Gericht oder schriftlich eine Erklärung abgegeben haben, hindert ihre Vorladung zur Vernehmung in der Hauptverhandlung nicht.

Ist eine Erklärung von einem dazu bestellten Kollegium abgegeben, so kann nicht gefordert werden, daß mehr als je ein Vertreter der verschiedenen Meinungen, in die es sich geteilt hat, erscheinen. Das Kollegium wählt selbst diese Vertreter.

§ 196. Die Vernehmung erfolgt nach den für Vernehmung von Zeugen geltenden Regeln. Doch können die Sachverständigen im allgemeinen bei Vernehmung andrer zur Stelle sein, wie ihnen auch auf Verlangen gestattet werden kann, sich miteinander zu beraten, bevor sie antworten.

§ 197. Sachverständige sollen unter Eid erklären, daß sie ihr Amt mit Gewissenhaftigkeit und nach bester Überzeugung ausführen wollen (ausgeführt haben).

Fest angestellte Sachverständige können, wo sie nicht zur Hauptverhandlung geladen werden, sich auf den einmal geleisteten Eid beziehen.

Bei gerichtlichem Augenschein wird der Eid vor Beginn der Gerichtsverhandlung geleistet. Sonst wird derselbe nachher geleistet.

Ist ungewiß, ob Vernehmung stattfinden wird, kann der Sachverständige zu einem Termin behufs eidlicher Bekräftigung seiner schriftlichen Erklärung vorgeladen werden.

---

[13]) In jedem Gerichtssprengel besteht ein Ausschuß, aus welchem Schöffen und Gutachter in Zivilsachen genommen werden. Die Schätzung nämlich bei Schadensersatzforderungen u. dgl. erfolgt nicht durch das Gericht, sondern durch vier ernannte Männer, welche unter Leitung des Richters amtieren und gegen deren Entscheidung an acht in gleicher Sitzung gewählte Männer Berufung eingelegt werden kann.

In den in § 188 genannten Fällen kann eine Versicherung auf Ehre und Gewissen an Stelle des Eides treten.

§ 198. Weigert sich ein Sachverständiger, dieses Amt zu übernehmen, oder unterläßt er, etwas vorzunehmen, was ihm demzufolge obliegt, oder bleibt er im Termin ohne gesetzlichen Hinderungsgrund oder, wenn möglich, rechtzeitige Anzeige darüber aus, so kann er durch Erkenntnis mit Buße von zwei- bis vierhundert Kronen belegt und angehalten werden, ganz oder teilweis die durch sein Verhalten entstandenen Kosten zu tragen.

§ 199. Den ernannten Sachverständigen soll vom Gericht eine der Beschaffenheit und den Umständen der Verrichtung angemessene Bezahlung zu teil werden, soweit diese nicht gesetzlich normiert ist. Auch Sachverständigen, welche nicht ernannt sind, kann den Umständen nach eine solche Bezahlung zuerkannt werden.

§ 200. Zur Besichtigung und damit verbundener Begutachtung, welche außerhalb der Hauptverhandlung stattfinden soll, kann eine gerichtliche Verhandlung durch Verhörrichter in Verbindung mit Gerichtszeugen erfolgen.

§ 201. Findet der Richter, daß eine Untersuchung besondre Kenntnisse erfordert, oder wird dies aus Rücksicht auf die Zweifelhaftigkeit oder Wichtigkeit der Frage als zweckmäßig erachtet, sollen an Stelle der Gerichtszeugen Sachverständige berufen werden.

§ 202. Bei Einnahme eines richterlichen Augenscheines können Zeugen rücksichtlich des Gegenstandes der Untersuchung abgehört werden.

§ 203. Im Protokoll soll eine vollständige Beschreibung des vorgefundenen Zustandes aufgenommen und namentlich bemerkt werden, inwiefern Spuren oder Merkmale vorliegen, auf welche man nach Beschaffenheit des Falls die Aufmerksamkeit hingewandt haben mußte.

Wo dies zur wesentlichen Aufklärung dienen kann, ist zu versuchen, Zeichnungen, Pläne und Risse zu erhalten.

Die bei der Untersuchung sich ergebenden Schlüsse sind anzugeben. Doch kann das Gericht beschließen, daß den Sachverständigen überlassen wird, innerhalb einer gewissen Frist diese in Übereinstimmung mit § 205 mitzuteilen.

§ 204. Erfordert eine Augenscheinseinnahme fortgesetzte Prüfung oder fortgesetzte Beobachtungen, oder erscheint deren Vornahme vor dem Gerichte aus andern Gründen, z. B. aus Rücksichten der Schicklichkeit, unzweckmäßig oder unnötig, so kann deren Vornahme oder Fortsetzung nach gerichtlicher Bestimmung den Sachverständigen überlassen werden.

Das Gericht setzt dann eine Frist zur Abgabe der Erklärung über Vornahme der Untersuchung fest, gibt deren Gegenstand und Zweck an und erteilt alle ihm bekannten Aufklärungen. Finden die Sachverständigen, daß in solcher Hinsicht noch etwas fehlt, so wenden sie sich deswegen an das Gericht. Dieses soll möglichst den Angeklagten rechtzeitig von der Untersuchung benachrichtigen.

§ 205. In den im § 204 genannten Fällen wird im allgemeinen eine schriftliche Erklärung abgegeben, welche nach den Regeln in § 203

abzufassen ist und außerdem eine Darstellung des befolgten Verfahrens und bei Meinungsverschiedenheit eine Auslassung hierüber enthält. Punkte, nach denen nicht gefragt ist, werden mit aufgenommen, soweit die Sachverständigen diese von Bedeutung erachten. Findet das Gericht die Erklärung mangelhaft, so kann es den Sachverständigen die Umarbeitung oder Vervollständigung derselben aufgeben.

§ 206. An Sachverständige, welche zu bestimmten Untersuchungen fest angestellt sind, kann sich die Staatsanwaltschaft unmittelbar wenden, und dieselbe tritt dann an Stelle des Gerichtes rücksichtlich des in den §§ 204 und 205 erwähnten.

§ 207. Bringt eine Untersuchung mit sich, daß der Gegenstand derselben vernichtet wird oder eine Veränderung erleidet, so muß möglichst ein Teil des Gegenstandes zurückbehalten werden.

Verlangt der Angeklagte Überlassung eines Teiles behufs Untersuchung desselben durch einen von ihm zugezogenen Sachverständigen, so soll dies möglichst bewilligt werden.

Der Angeklagte ist hierfür stets berechtigt, einen von ihm gewählten Sachverständigen an der Untersuchung teilnehmen zu lassen, wo dies ohne wesentliche Unbequemlichkeit geschehen kann.

§ 208. Ist eine Untersuchung erfolgt, so schließt dies die Vornahme einer neuen Untersuchung desselben Gegenstandes durch dieselben oder andre Personen nicht aus.

§ 209. Liegt Gefahr vor, daß der Gegenstand der Untersuchung nicht hinlänglich unverändert aufbewahrt werden kann, bis eine Untersuchung in Übereinstimmung mit den oben gegebenen Regeln vorgenommen werden kann, so tritt die Staatsanwaltschaft an Stelle des Gerichtes, doch ohne Ermächtigung zu beeidigen.

§ 210. Läßt eine Sachverständigenerklärung es zweifelhaft, ob ein Angeklagter geisteskrank ist, so kann das Gericht nach Ernennung und Anhörung eines Verteidigers seine Überführung in eine Irrenanstalt zu näherer Beobachtung und Untersuchung beschließen.

Wird hiergegen Beschwerde binnen drei Tagen eingereicht, so hat dieselbe aufschiebende Wirkung.

§ 211. Ist zu vermuten, daß jemand eines nicht natürlichen Todes starb, oder die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Tod durch eine verbrecherische Handlung bewirkt wurde, so sollen gerichtliche Leichenschau und, wo die Umstände verdächtig, Leichenöffnung sofort erfolgen und Personen, welche über die Person oder die Todesart des Verstorbenen Aufklärungen geben können, auf der Stelle vernommen werden.

Siebzehntes Kapitel. Beschlagnahme.

§ 212. Gegenstände, von denen man annimmt, daß sie als Beweismittel oder als der Einziehung unterliegend von Bedeutung sein werden, können in Beschlag genommen werden.

Gleiches gilt von Gegenständen, deren Auslieferung der Verletzte verlangen kann.

§ 213. Über die in Beschlag genommenen Gegenstände soll ein genaues Verzeichnis aufgenommen, auch sollen dieselben zur Vermeidung von Verwechselung mit Amtssiegel oder auf andre zweckmäßige Art gestempelt werden. Der Angeklagte und der Inhaber solcher Gegenstände kann weitere Merkzeichen beifügen und, soweit dies möglich ist und ohne Schaden für die Untersuchung geschehen kann, beantragen, daß ihm erlaubt werde, der Abnahme der Stempel beizuwohnen. Derjenige, welcher den Gegenstand inne hatte, kann eine Empfangsbescheinigung verlangen.

§ 214. Schriftliche Mitteilungen zwischen dem Angeklagten und den in den §§ 176 1—3 und 178 genannten Personen können, solange sie in den Händen der zuletzt genannten Personen sind und diese nicht der Teilnahme am Verbrechen verdächtig sind, ohne deren Einwilligung nicht in Beschlag genommen werden.

§ 215. Zur Beschlagnahme von Gegenständen, welche in jemandes Innehabung sind, der dieselben nicht freiwillig ausliefern will, wird Beschluß des Gerichts erfordert, der den Grund der Beschlagnahme, den Zweck und den Gegenstand angeben soll.

In dringenden Fällen tritt Befehl der Staatsanwaltschaft an Stelle des gerichtlichen Beschlusses, und wo selbst Befehl der Staatsanwaltschaft nicht ohne Gefahr abgewartet werden kann, darf die Beschlagnahme auch ohne vorangegangenen Beschluß vorgenommen werden.

Aber in beiden Fällen soll die Beschlagnahme unverzüglich dem Gerichte gemeldet werden, welches entscheidet, ob dieselbe aufrecht zu erhalten ist. In gleicher Weise ist vorzugehen, wenn derjenige, der einen Gegenstand freiwillig ausgeliefert hat, diesen zurückverlangt.

Die Beschlagnahme geschieht durch das Gericht, die Staatsanwaltschaft, die Polizeibediensteten oder, bei Ergreifung jemandes auf frischer That, seitens jedes zur Ergreifung Berechtigten.

§ 216. Der Inhaber von Gegenständen, welche, wie man annimmt, als Beweismittel von Bedeutung sein können, kann, soweit er in der Sache zeugnispflichtig ist, vom Gericht zur Auslieferung derselben angehalten werden. Soll er als Zeuge erscheinen, so kann ihm auferlegt werden, den Gegenstand mitzubringen, sofern dies ohne Ausgaben und besondre Beschwerde möglich ist.

Im Falle der Weigerung können die in § 189 bestimmten Zwangsmittel angewandt werden.

§ 217. Das Gericht kann durch Beschluß, wie in § 215 erwähnt, Briefe und andre Poststücke, sowie Telegramme auf der betreffenden Post- oder Telegraphenstation mit Beschlag belegen, sofern sie gerichtet oder vermutlicherweise bestimmt oder gehörig sind jemandem, der vernünftigerweise eines Verbrechens verdächtig ist, das Strafarbeit oder höhere Strafe nach sich ziehen kann, und die Umstände die Notwendigkeit der Beschlagnahme wahrscheinlich erscheinen lassen. Ausgenommen ist Briefwechsel zwischen dem Beschuldigten und seinem Verteidiger.

In dringenden Fällen kann die Staatsanwaltschaft dem Vorsteher

der Post- oder Telegraphenstation die Zurückhaltung solcher Sendungen, bis Entscheidung des Gerichtes erfolgt ist, aufgeben. Diese Verfügung gilt nur bis auf sieben Tage.

§ 218. Briefe und andre Postsendungen, Telegramme und andre Papiere können, soweit nicht der betreffende seine Zustimmung gibt, von andern als dem Richter in Gegenwart zweier Gerichtszeugen und, wenn möglich, des Beschuldigten oder andrer Beteiligter geöffnet werden.

Kann demzufolge eine Durchsicht nicht sofort bei der Beschlagnahme erfolgen, sind die Papiere in einen Umschlag zu legen, welcher von dem Beamten, sowie, wenn dies verlangt wird, von dem Inhaber oder einem ihn Vertretenden versiegelt wird.

Der Richter hat sich mit den Papieren nicht weiter zu befassen, als der Zweck der Untersuchung verlangt. Er, wie die Gerichtszeugen, hat Stillschweigen über das, was er vom Inhalt erfuhr, zu beobachten.

§ 219. Das Gericht trägt Sorge dafür, daß die von der Post- oder Telegraphenanstalt ausgelieferten Sendungen oder Telegramme, deren Eröffnung nicht für nötig befunden wird, oder deren Inhalt sich als unwichtig für die Untersuchung herausstellt, oder der Teil des Inhalts, welcher die Sache nicht betrifft, oder Abschrift davon, an den Adressaten weiter befördert werde, sowie dafür, daß Nachricht darüber, was zurückbehalten wird, dem betreffenden, soweit dies ohne Schaden für die Untersuchung geschehen kann, zukomme.

§ 220. Gegenstände, welche dem Verletzten durch das Verbrechen entzogen sind, sollen ihm, wenn die Sache durch Enderkenntnis beendet ist, zurückgegeben werden. Sind sie bei jemandem beschlagnahmt, der am Verbrechen nicht beteiligt ist und auf sie Ansprüche erhebt, so können sie jedoch zurückbehalten werden, bis diese Frage durch Urteil entschieden werden konnte; früher kann Rückgabe bei mangelnder Einwilligung nach Beschluß gegen oder ohne Sicherheitsleistung geschehen.

Andre zur Verwendung als Beweismittel beschlagnahmte Gegenstände sollen, wenn sie nicht länger gebraucht werden, zurückgegeben werden.

Setzt die Beschlagnahme eine nicht angeklagte Person dem Verluste des Gegenstandes aus, kann die Beschlagnahme gegen Gelöbnis oder Sicherheitsleistuug dafür, daß sie den Gegenstand vorweisen oder vorlegen wolle, unterbleiben.

Achtzehntes Kapitel. Durchsuchung.

§ 221. Ist jemand aus triftigen Gründen eines Verbrechens verdächtig, das höhere Strafe als Buße nach sich ziehen kann, kann die Durchsuchung der Wohnung und andrer Räume derselben oder seiner Person stattfinden, wenn Grund vorliegt, anzunehmen, es werde dieselbe zur Ergreifung des Thäters oder zur Aufdeckung der Spuren des Verbrechens oder Beschlagnahme führen. Gleiches soll gelten, wo jemand aus triftigen Gründen verdächtig ist der ungesetzlichen Bereitung,

des Verkaufs oder Ausschankes von Branntwein, Bier, Wein oder Cider, wo die Strafe in mit Konfiskation verbundenen Bußen besteht.

Durchsuchung der Wohnung und Räumlichkeiten andrer kann unter denselben Bedingungen stattfinden, wenn das Verbrechen dort begangen ist oder der Beschuldigte dort ergriffen wird, oder derselbe unter Verfolgung auf frischer That oder frischer Spur den Raum betreten hat, oder wenn im übrigen überwiegender Grund zur Annahme vorliegt, daß eine gesuchte Person oder ein bestimmter Gegenstand, der in Beschlag genommen werden kann, oder die Spur eines begangenen Verbrechens dort zu finden ist.

§ 222. Unabhängig von den im vorstehenden Paragraphen vorgeschriebenen Bedingungen kann Durchsuchung stattfinden in Häusern oder Räumen, welche unter besondrer Aufsicht der Polizei stehen oder in denen ein Gewerbe betrieben wird, für das die Genehmigung der Polizei erforderlich ist oder die ihrer Bestimmung nach für alle zugänglich sind, sowie bei einer Person, die schon wegen Verbrechen verurteilt ist, wenn dieselbe eines Verbrechens gleicher Art verdächtig ist, sofern nicht fünf Jahre seit Verbüßung der Strafe oder Erlaß zufolge Begnadigung verflossen sind.

§ 223. Ohne Einwilligung des betreffenden kann Durchsuchung vorgenommen werden zufolge Beschlusses des Gerichtes, welcher Angabe des Grundes, Zweckes und Gegenstandes der Durchsuchung enthalten soll. Bei Gefahr im Verzug tritt Befehl der Staatsanwaltschaft an Stelle eines gerichtlichen Beschlusses.

Ohne solchen Beschluß oder Befehl kann Durchsuchung von Häusern oder Räumlichkeiten vorgenommen werden, die unter besondrer Aufsicht der Polizei stehen oder in denen ein Gewerbe betrieben wird, für das die Genehmigung der Polizei erforderlich ist oder die ihrer Bestimmung nach für alle zugänglich sind. Gleiches gilt, wo eine Person auf frischer That oder Spur verfolgt wird oder augenscheinliche Gefahr vorliegt, es werde der Zweck vereitelt werden, wenn erst Beschluß abgewartet werden sollte, und dringender Verdacht eines Verbrechens besteht, welches höhere Strafe als Gefängnis nach sich ziehen kann.

Ein Polizeibediensteter, der zufolge Beschlusses einen Verdächtigen festnehmen soll, kann zu diesem Zweck ohne besondre Ermächtigung die Wohnung und Räume desselben durchsuchen.

§ 224. Die Durchsuchung wird seitens des Gerichtes, der Staatsanwaltschaft oder Polizeibediensteter, wenn möglich in Gegenwart von zwei zugezogenen Zeugen vorgenommen, welche, sofern dies thunlich, aus dem Gerichtszeugenausschusse genommen werden sollen und nicht in einem der in § 118 genannten Verhältnisse sich befinden.

Mit gefundenen Gegenständen, welche sich zur Beschlagnahme eignen, wird gemäß den Bestimmungen in Kapitel 17 verfahren.

Über die Durchsuchung wird ein Bericht aufgesetzt, welcher von den Zeugen mitunterschrieben wird.

§ 225. Ehe zur Durchsuchung geschritten wird, ist auf Verlangen

der Beschluß vorzulesen oder vorzuzeigen, oder in Ermangelung desselben der Zweck zu erklären.

Soll die Wohnung oder Räumlichkeit jemandes durchsucht werden, so ist derselbe oder, wenn er abwesend, einer seiner Hausgenossen oder Nachbarn zuzuziehen, falls dies ohne Zögerung geschehen kann.

Weigern sich die Bewohner, das Haus oder die Räume oder Gemächer zu öffnen, welche durchsucht werden sollen, oder ist niemand, der die Öffnung besorgen kann, zur Stelle, so kann der die Durchsuchung Vornehmende unter Gewaltanwendung sich den nötigen Zugang verschaffen. Das Erbrochene muß, soweit möglich, nach der Durchsuchung wieder verschlossen werden, wobei der angerichtete Schaden vom Staate ersetzt wird.

§ 226. Bei der Durchsuchung muß jede mit dem Zwecke vereinbare Schonung und Vorsicht beobachtet werden. Abgesehen von dringenden Fällen, soll sie nicht an Festtagen vorgenommen werden. Auch soll sie nicht ohne Not zur Nachtzeit (von 9 Uhr abends bis 6 Uhr morgens) vorgenommen werden, soweit es sich nicht um Gebäude oder Räume handelt, deren Zugang auch zur Nachtzeit offen steht.

Persönliche Durchsuchung einer Frauensperson soll, wenn dies die Rücksicht auf Schamhaftigkeit fordert, durch Frauen erfolgen.

Wird nichts Verdächtiges gefunden, so soll auf Verlangen des betreffenden schriftliche Bescheinigung hierüber ihm erteilt werden.

§ 227. Für die Nachsuchung nach verschwiegenen oder verbotenen zollpflichtigen Waren bleiben die geltenden Bestimmungen (Zollgesetz vom 20. September 1845, Kapitel 1) in Kraft.

Neunzehntes Kapitel. Festnahme und Verhaftung.

§ 228. Wer aus triftigen Gründen verdächtig ist eines Verbrechens, das höhere Strafe als Gefängnis nach sich ziehen kann, kann festgenommen werden:

1. wenn er auf frischer That oder Spur angetroffen oder verfolgt wird und seine Festnahme erforderlich erscheint, um die Flucht zu hindern oder die Beweisführung zu sichern;
2. wenn aus Rücksicht auf die Schwere der Strafe oder wegen andern Grundes zu befürchten ist, daß er sich der Verfolgung oder Strafvollstreckung entziehen werde;
3. wenn sein Verhalten hinreichend Grund zu der Befürchtung gibt, daß er durch Vernichtung der Spuren der That oder Abrede mit Zeugen oder Mitschuldigen, oder in andrer Weise die Beweisführung vereiteln werde, oder
4. besondre Gründe vorliegen, zu befürchten, daß er das Verbrechen wiederholen oder ein Verbrechen vollenden werde, welches er versucht oder gedroht hat.

§ 229. Ohne Rücksicht auf die Schwere des Verbrechens kann der Verdächtige festgenommen werden, wenn er entweder:

1. auf frischer That betroffen wird und von seinem verbrecherischen Handeln nicht absteht;
2. betroffen wird, wo er zu entweichen unternimmt oder nachweislich hierzu Vorbereitungen trifft, oder
3. keinen festen bekannten Wohnsitz im Reiche hat oder ein Unbekannter ist, der sich nicht ausweisen kann und zu befürchten ist, daß er sich der Verfolgung oder Strafvollstreckung entziehen werde.

§ 230. Handelt es sich um ein Verbrechen, wegen dessen nur auf Antrag des Verletzten von der öffentlichen Behörde Anklage erhoben wird, so kann Festnahme vor Stellung des Antrags nicht stattfinden, falls nicht zu befürchten steht, daß Verzögerung den Zweck vereiteln werde und höchst wahrscheinlich ist, daß der Antrag gestellt werden wird. Der Verletzte oder, wo mehrere Verletzte sind, mindestens einer derselben, muß unverzüglich von der Ergreifung benachrichtigt werden, und der Festgenommene soll, wenn darauf nicht Antrag auf Anklageerhebung gestellt wird, sobald dies nach den Umständen möglich erscheint, sofort freigelassen werden.

Ist das Verbrechen nur Gegenstand einer Privatklage, so kann Festnahme ohne Verlangen des Verletzten oder aber Verfügung nicht stattfinden.

§ 231. Die Festnahme wird von der Polizei oder den dazu besonders Beauftragten vorgenommen zufolge Beschlusses des Gerichtes oder, falls solcher nicht ohne Gefahr abgewartet werden kann, zufolge Befehles der Staatsanwaltschaft.

Der Beschluß oder Befehl soll eine möglichst genaue Bezeichnung des Verdächtigen enthalten, sowie Angabe des Verbrechens, wegen dessen er gesucht wird, des Grundes für diese Maßregel, des Ortes, wohin er gebracht werden soll, und des Richters, vor den er geführt werden soll.

Hat dieser Richter nicht selbst den Beschluß ausgefertigt, so sollen ein Doppel desselben oder des Befehls, sowie andere vorhandene Aufklärungen demselben sofort übersandt werden.

§ 232. Ohne Beschluß eines Richters oder Befehl der Staatsanwaltschaft kann Festnahme von Polizeibediensteten vorgenommen werden, wenn solcher Beschluß oder Befehl nicht ohne Gefahr abgewartet werden kann, und im gleichen Falle von jedermann, wenn der Verdächtige betroffen oder auf frischer That oder frischer Spur verfolgt wird.

§ 233. Bei der Ergreifung, oder sobald möglich, soll der Beschluß oder Befehl, soweit sie vorliegen, auf Verlangen dem Festgenommenen vorgewiesen oder vorgelesen werden, wobei derselbe noch das Recht hat, ein Doppel zu fordern.

§ 234. Die Festnahme muß mit der den Umständen nach zulässigen Schonung geschehen.

Gegenstände, welche zu Gewaltthaten oder zur Entweichung benutzt werden können, sollen dem Festgenommenen abgenommen werden, und

es kann Durchsuchung seiner Person erfolgen, sofern zu vermuten, daß er solche Gegenstände bei sich trägt.

§ 235. Der Festgenommene soll sobald als möglich dem im Beschluß oder Befehl bezeichneten Richter vorgeführt werden. Kann dies nicht spätestens einen Tag nach der Ergreifung geschehen, so hat er das Recht, vorläufige Vorführung vor den nächsten Verhörrichter oder, wenn auch dies nicht thunlich, spätestens einen Tag nach der Festnahme vor die nächste Staatsanwaltschaft zu fordern. Ist Vorführung vor einen Richter nicht innerhalb vierundzwanzig Stunden nach Festnahme erfolgt, so soll der Grund hiervon im Protokoll angegeben werden.

§ 236. Wer ohne Beschluß oder Befehl festgenommen wird, soll dem nächsten Verhörrichter und, wenn dies nicht spätestens einen Tag nach der Festnahme geschehen kann, auf sein Verlangen vorläufig der nächsten Staatsanwaltschaft vorgeführt werden.

Erfolgte die Festnahme durch einen Privatmann, soll letzterer, wo Vorführung vor Richter oder Staatsanwaltschaft nicht unverzüglich geschehen kann, den Festgenommenen dem nächsten Polizei- oder Gefängnisbeamten übergeben, welcher Beschluß darüber faßt, ob die Festnahme vorläufig aufrecht zu halten ist.

§ 237. Die Behörde, vor die der Festgenommene geführt wird, soll in einer Sitzung oder in Gegenwart von Zeugen die Erklärung desselben entgegennehmen und die Ermittelungen einziehen, zu denen sich im übrigen Anlaß bietet, sowie die abgegebenen Erklärungen und den gefaßten Beschluß aufzeichnen.

§ 238. Die Behörde, vor die der Festgenommene nach § 235 vorläufig geführt wird, kann ihn freilassen, wenn der Festnahmebeschluß oder -befehl als aufgehoben sich herausstellt oder anzunehmen ist, daß eine unrichtige Person oder jemand, der nicht gesetzlich verhaftet werden kann, festgenommen ist oder unzweifelhaft angenommen wird, daß der Verdacht entkräftet ist oder der Grund zur Festnahme entfiel oder annehmbare Sicherheit gestellt wird in Fällen, in denen der Beschuldigte Anspruch auf Freilassung gegen eine solche hat.

Wo sonst der Festgenommene einer Behörde vorgeführt wird, welche das Hafterkenntnis nicht erlassen kann, soll entweder dessen Freilassung mit oder ohne Bedingung beschlossen werden, oder derselbe dem betreffenden Gericht vorgeführt werden. In jedem Falle ist Auszug des Protokolls nebst den vorgelegten Schriftstücken unverzüglich dem zuständigen Gericht zuzustellen.

§ 239. Ob der Festgenommene in Untersuchungshaft zu nehmen ist, wird durch Erkenntnis des Gerichts, vor welchem die gerichtliche Voruntersuchung eröffnet, Anklage erhoben oder die Sache eingebracht ist, entschieden. Ist ein Urteil gefällt und die Sache nicht vor ein höheres Gericht gebracht, so gebührt diese Entscheidung dem Gericht, welches zuletzt in der Sache geurteilt hat. Ist gerichtliche Voruntersuchung noch nicht eingeleitet, so erfolgt die Entscheidung durch den Richter, vor den der Festgenommene zufolge Festnahmebeschlusses oder -befehls oder in Rücksicht auf § 236 geführt worden ist. Auch sonst

kann dieser Richter das Erkenntnis abgeben, wenn die Vorführung des Ergriffenen vor das Gericht, vor welchem die Verfolgung stattfindet oder stattfand, mit größerer Unbequemlichkeit verbunden wäre, wobei jedoch Auszug des Protokolls und der Schriftstücke der Sache demselben ohne Zögerung zuzustellen ist.

Das Erkenntnis wird möglichst vor Schluß der Sitzung gefällt und sofort oder baldmöglichst dem Festgenommenen zugestellt, der Mitteilung eines Auszugs binnen vierundzwanzig Stunden verlangen kann.

§ 240. Untersuchungshaft kann nur verhängt werden, wenn besonders triftige Gründe für Verdacht gegen den Festgenommenen vorliegen und eine der in § 228 Nr. 2, 3 oder 4 oder in § 229 Nr. 2 oder 3, vergl. § 230, genannten Bedingungen der Festnahme vorhanden ist.

§ 241. Ohne vorangegangene Festnahme kann ein Hafterkenntnis gegen einen in der Sitzung anwesenden Verdächtigen ergehen, nachdem demselben Gelegenheit gegeben worden, sich darüber auszusprechen.

§ 242. Der Verhaftete soll, soweit möglich, nicht ohne eigene Einwilligung zu andern Gefangenen gesetzt werden, sofern nicht sein Alter, Gesundheits- oder Geistesverfassung oder andere Umstände Absonderung unrätlich machen.

Nur die durch den Zweck der Verhaftung und die gute Ordnung gebotenen Einschränkungen können ihm auferlegt werden. Bequemlichkeiten und Beschäftigungen, welche damit nicht im Widerspruch stehen, darf er sich verschaffen. Auf Wunsch soll er, wenn möglich, mit Arbeiten im Gefängnisse gegen passende Entschädigung beschäftigt werden.

Strafen dürfen gegen ihn ohne Bestimmung der Gefängnisdirektion und in Übereinstimmung mit darauf bezüglichen Reglementen nicht angewendet werden. Körperliche Züchtigung ist untersagt.

§ 243. Weder Gefängnisbeamte noch auch andre Personen dürfen dazu benutzt werden, den Gefangenen auszuforschen.

Mit den Einschränkungen, welche die gute Ordnung fordert, und unter Beachtung der Sicherheitsrücksichten soll ihm gestattet werden, Besuch von Verwandten oder Personen, welche in Geschäftsbeziehung zu ihm stehen, oder welche wünschen, sich mit ihm zu beraten, anzunehmen. Dies kann verweigert werden, falls er oder jene durch ihr Verhalten Grund gegeben haben, zu befürchten, es werde dadurch der Verfolgung auf ungebührliche Weise entgegenzuwirken versucht werden. Unter gleicher Bedingung, oder wenn man den Absender nicht kennt, können Briefe, Telegramme und andre Sendungen von oder an den Verhafteten von der Gefängnisverwaltung oder, bis deren Bestimmung eingeholt werden kann, von dem Gefängniswärter zurückgehalten werden. Von der Zurückbehaltung ist dem Verhafteten sofort Kenntnis zu geben. Über die nähere Anwendung der oben gegebenen Vorschriften bestimmt das Gericht, welches mit der Sache befaßt ist.

Mündlicher und schriftlicher Verkehr mit dem bestellten Verteidiger

ist dem Verhafteten ohne Aufsicht gestattet. Begehrt er Beistand behufs Abfassung von Schreiben an seinen Verteidiger oder an den Richter oder die Obrigkeit, so soll ihm solcher gewährt werden.

§ 244. Die Haft wird aufgehoben, sobald die Gründe für dieselbe fortfallen oder dies von dem Anklageberechtigten begehrt wird.

Wird der Angeklagte freigesprochen, so ist er sofort freizulassen. Wird vor erfolgter Freilassung eine Berufungserklärung abgegeben oder das Begehren einer erneuten Verhandlung vor höherem Gericht gestellt, so hängt die Freilassung von der weiteren Entscheidung des Gerichts, welches das freisprechende Erkenntnis fällte, ab.

In Privatanklagesachen oder in solchen von geringerer Bedeutung muß die Haft aufgehoben werden, wenn der Gerichtshof findet, daß die Sache nicht mit hinreichender Schnelligkeit gefördert wird.

§ 245. An Stelle der Verhaftung, welche nicht auf dem in § 228 Nr. 3 genannten Grunde beruht, kann Sicherheitsleistung, Gelöbnis, einen angewiesenen Aufenthaltsort nicht zu verlassen oder zu gewisser Zeit sich vor der Polizei zu stellen, oder Beschlagnahme von Paß oder Seemannspatent und dergleichen treten.

Sicherheit kann geleistet werden mittels Hinterlegung von Geld oder Werthpapieren, mittels Verpfändung oder Verbürgung einer oder mehrerer zuverlässiger und zahlungsfähiger Personen.

Wer als Bürge angenommen wird, haftet dafür, daß der Angeklagte die Verpflichtung, deren Sicherung bezweckt wird, erfüllt, und willigt darin, daß er, wenn dies nicht gehalten wird, eine von vornherein bestimmte Geldsumme einbüßt. Er hat das Recht, stets Aufsicht über den Beschuldigten zu führen und diejenige Gewalt gegen seine Person anzuwenden, welche nötig ist, der Übertretung vorzubeugen.

§ 246. Ob und unter welchen Bedingungen der Beschuldigte gemäß vorstehender Paragraphen auf freien Fuß gelassen werden kann, wird nach den Umständen in jedem einzelnen Falle entschieden. Die Entscheidung erfolgt durch Erkenntnis.

Kann die Strafe keine höhere als Gefängnis sein und soll die Sache nicht vor Schwurgericht verhandelt werden, so hat der Beschuldigte Anspruch auf Freilassung, wenn er einen annehmbaren Bürgen stellt. Ist die Strafe eine Buße, kann er Verhaftung durch Sicherheitsstellung für die Buße abwenden, in welche er verfällt ist oder verfällt werden kann.

Hat der Beschuldigte keinen festen Wohnsitz im Reiche genommen, so kann die Freilassung davon abhängig gemacht werden, daß er einen bestimmten Ort im Reiche angibt, an welchem er während der Verfolgung zu bleiben sich verpflichtet.

§ 247. Die Sicherheitssumme verfällt, wenn der Beschuldigte durch Entweichen oder auf andre Weise seiner Verpflichtung, für welche er Sicherheit stellte, entgegenhandelt. Die Summe verfällt der Staatskasse. Bei Armut des Beschuldigten werden jedoch daraus zuerst die Kosten des Verfahrens und dann der Schadensersatzanspruch des Verletzten gedeckt.

Ist der Beschuldigte entwichen, kehrt er aber innerhalb eines Monats entweder freiwillig zurück oder wird er unter Beihilfe einer Person, welche sich für ihn verbürgt hat, ergriffen, so kann die verfallene Summe ganz oder teilweise zurückgegeben werden; doch sollen stets Auslagen für Nachforschungen nach ihm und für vergebliche Sitzungen gedeckt werden.

In welchem Betrage eine gestellte Sicherheit verfallen sein soll, wird durch Erkenntnis entschieden, nachdem allen Betreffenden soweit möglich Gelegenheit zur Erklärung gegeben worden.

§ 248. Die Sicherheit, wie jede andre statt Verhaftung angeordnete Verhaltungsmaßregel entfällt, wenn der Beschuldigte wieder in das Gefängnis zurückgebracht ist und ist übrigens in denselben Fällen wie die Verhaftung (§ 244) aufzuheben.

Derjenige, welcher sich verbürgte, wird gleicherweise frei, wenn genügend Zeit und Gelegenheit geboten war, ein gefälltes Strafurteil zu vollstrecken, und kann sich jederzeit freimachen, indem er den Beschuldigten zur Haft stellt oder seine Verpflichtung so rechtzeitig kündigte, daß zur Verhaftung des Beschuldigten hinreichend Zeit gewesen wäre. Auch letztrer kann die Aufhebung bewirken, indem er sich zur Haft stellt.

§ 249. Beschluß über Aufhebung erfolgter Verhaftung oder Anwendung wie Aufhebung von Verhaltungsmaßregeln an deren Stelle oder Verfallen der geleisteten Sicherheit, ergeht, wo nichts andres bestimmt ist, seitens des Gerichtshofes, der nach den Regeln in § 239 das Hafterkenntnis zu erlassen hätte.

Ein Erkenntnis, durch das jemand verhaftet oder freigelassen wird, kann jederzeit zurückgenommen werden.

§ 250. Entweicht jemand, der festgenommen oder verhaftet ist, oder ist jemand, dessen Ergreifen beschlossen ist, nicht aufzufinden, so kann derselbe, wenn der Verdacht vorliegt, daß derselbe ein Verbrechen begangen habe, das höhere Strafe als Gefängnis nach sich ziehen kann, vom Gerichte oder, falls gerichtlicher Ergreifungsbeschluß oder Hafterkenntnis vorliegt, von der Staatsanwaltschaft steckbrieflich verfolgt werden.

Zu diesem Zwecke wird auf zweckmäßige Art eine möglichst genaue Beschreibung des Beschuldigten mit Angabe des Verbrechens, dessen er verdächtig ist, bekannt gemacht mit Aufforderung an alle, welche seinen Aufenthaltsort kennen sollten, hierüber Bericht zu erstatten und nötigenfalls ihn selbst festzunehmen. Entfällt der Grund, ist der Steckbrief sofort zurückzunehmen.

Zwanzigstes Kapitel. Ladung des Beschuldigten vor Gericht und Vernehmung.

§ 251. Der Beschuldigte, der sich auf freiem Fuß befindet, ist verpflichtet, auf gesetzliche Ladung hin in der gerichtlichen Voruntersuchung und in der Hauptverhandlung sich zu stellen. Ebenso ist er gehalten, bei einzelnen Gerichtshandlungen sich zu stellen, wo das Gericht seine Anwesenheit nach Lage der Sache notwendig erachtet. Ist er ergriffen

oder verhaftet, so kann er vorgeführt werden oder seine Vorführung verlangen zu jeder Gerichtssitzung, zu der er auf freiem Fuße zu erscheinen verpflichtet gewesen wäre.

§ 252. Die Ladung des Beschuldigten vor Gericht erfolgt durch Zustellung der Ladung.

Die Ladung soll den Namen des Beschuldigten oder genaue Bezeichnung seiner Person unter Angabe des Gegenstandes der Untersuchung und des Zweckes der Ladung und des Gerichtshofes, der Gerichtsstelle und des Termins enthalten.

§ 253. Ist die Gestellung des Angeklagten gesetzlich notwendig oder erscheint sie der Sachlage nach erforderlich, so soll die Ladung auch enthalten, daß er im Falle des Ausbleibens werde vorgeführt werden. Wird seine Gestellung nicht als notwendig und mit unverhältnismäßiger Schwierigkeit verbunden erachtet, so soll dieselbe enthalten, daß die Sache auch fortgeführt und, wenn die Ladung der Hauptverhandlung gilt, ohne Rücksicht auf sein Ausbleiben werde abgeurteilt werden. Sonst kann sie enthalten, daß er entweder werde vorgeführt werden, oder die Sache fortgeführt und betreffendenfalls ohne Rücksicht auf sein Ausbleiben werde abgeurteilt werden. Ist seine Zustimmung zur Fortführung der Sache in seiner Abwesenheit nötig, so wird er zugleich hierauf aufmerksam gemacht. Weiter wird ihm in den Fällen der §§ 377 und 430 mitgeteilt, daß sein Ausbleiben als Zugeständnis werde betrachtet werden können.

§ 254. Bleibt der Beschuldigte, ungeachtet der ihm angedrohten zwangsweisen Vorführung im Termine aus, ohne gesetzliche Hinderung nachzuweisen, so kann das Gericht einen schriftlichen Befehl erlassen, daß er festgenommen werde, um sofort vorgeführt oder in gerichtlichen Gewahrsam verbracht zu werden, bis seine Vorführung stattfinden kann.

Zur Hauptverhandlung vor Geschwornengericht kann das Gericht, wenn zu befürchten ist, daß der Angeklagte ausbleiben werde, auf Begehren der Staatsanwaltschaft ihn vorführen lassen, ohne abzuwarten, ob er ausbleibt.

Das Gericht kann sein Verbleiben auf freiem Fuß davon abhängig machen, daß er auf eine der in § 245 behandelten Arten für sein Erscheinen Sicherheit leistet.

§ 255. Bei erstem Erscheinen vor Gericht soll der Beschuldigte mit der gegen ihn erhobenen Anschuldigung bekannt gemacht werden. Nachdem er darauf über Namen, Alter, Stellung, Wohnsitz und, soweit dies für die Sache wichtig sein kann, über früher erlittene Bestrafung befragt ist, wird ihm überlassen, ob er eine Erklärung auf die erhobene Anschuldigung geben will. Ist er dazu bereit, so wird er aufgefordert, zusammenhängend eine wahrheitsgemäße Erklärung über den Gegenstand der Anschuldigung abzugeben, worauf auch besondre Fragen ihm zur Beantwortung gestellt werden können.

§ 256. Bei der Vernehmung soll der Richter dem Beschuldigten ruhig und würdig, und, ohne ihn für etwas nicht Zugestandenes zu belasten, zureden.

Versprechungen, unrichtige Vorhaltungen, Drohungen oder Zwangsmittel dürfen nicht angewendet werden.

In der Hauptverhandlung soll die Erklärung mündlich erfolgen; doch können schriftliche Aufzeichnungen benutzt werden. Außerhalb der Hauptverhandlung kann sie nach Wahl des Beschuldigten schriftlich oder mündlich abgegeben werden.

§ 257. Die Vernehmung, welche nicht bezwecken darf, ein Geständnis abzulocken oder zu erpressen, muß darauf gerichtet werden, eine möglichst vollständige, unmittelbare und zusammenhängende Darstellung der Sache zu erhalten. Es soll dem Beschuldigten Gelegenheit gegeben werden, die Verdachtsgründe zu entfernen und die zu seinen gunsten sprechenden Umstände geltend zu machen. Finden sich Widersprüche in seiner Erklärung oder Nichtübereinstimmung mit den von Zeugen oder Mitangeklagten abgegebenen Erklärungen, so ist er darauf aufmerksam zu machen.

§ 258. Die an den Beschuldigten gerichteten Fragen sollen bestimmt und deutlich sein und einander in natürlicher Reihenfolge folgen. Keine Frage darf so gestellt werden, daß etwas von dem Angeklagten nicht Zugestandenes als zugegeben vorausgesetzt wird. Soweit möglich sind Fragen zu vermeiden, durch welche ihm Umstande vorgehalten werden, welche erst durch seine Antwort dargethan werden sollen.

§ 259. Es ist dem Beschuldigten nicht gestattet, sich mit seinem Verteidiger betreffs der unmittelbaren Beantwortung der an ihn gestellten Fragen zu beraten.

Sind mehrere Beschuldigte vorhanden, so sollen dieselben außer in der Hauptverhandlung in der Regel ihre Erklärungen nicht gegenseitig hören. Sind ihre Erklärungen nicht übereinstimmend, so können sie einander gegenübergestellt werden.

§ 260. Verweigert der Beschuldigte die Antwort oder erklärt er sich unter Vorbehalt, so kann der Richter ihn auf die Möglichkeit hinweisen, daß die Unterlassung einer Erklärung im ganzen oder rücksichtlich der Punkte, welche ihm, wie anzunehmen, bekannt sein müssen, als ein gegen ihn sprechender Umstand angesehen werde.

§ 261. In Terminen außerhalb der Hauptverhandlung muß dem Beschuldigten, wenn er zur Stelle ist, soweit möglich Gelegenheit gegeben werden, sich rücksichtlich des Beweisgegenstandes zu erklären, bevor die Beweisung gegen ihn vorgenommen wird oder aufgenommene Beweise ihm vorgehalten werden.

Einundzwanzigstes Kapitel. Nachforschung.

§ 262. Anzeige von Verbrechen kann geschehen an die Staatsanwaltschaft oder in dringenden Fällen an den Unterrichter. Ist die Anzeige mündlich, so soll der dieselbe in Empfang Nehmende sie sofort aufzeichnen und die Gutheißung des Anzeigenden bezüglich der Richtigkeit der Aufzeichnung erwirken.

§ 263. Weiß jemand, der einen Todesfall anzuzeigen hat, daß

Grund vorliegt, anzunehmen, der betreffende sei nicht eines natürlichen Todes gestorben, und ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Tod durch eine verbrecherische Handlung bewirkt wurde, so ist er verpflichtet, unverzüglich Anzeige hiervon bei der Staatsanwaltschaft zu machen.

Eine entsprechende Verpflichtung hat, wer die Leiche eines Unbekannten findet. Ohne Genehmigung der Staatsanwaltschaft oder des Unterrichters darf in solchem Falle die Beerdigung nicht stattfinden.

§ 264. Der Zweck der Nachforschung ist, Aufklärungen herbeizuschaffen, welche hinreichend sind für die Bestimmung, ob gerichtliche Voruntersuchung zu eröffnen sei gegen eine bestimmte Person durch Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung oder Anklagebeschluß.

Daneben sind geeignetenfalls weitre Ermittelungen anzustellen, sofern solche zur Vorbereitung der Beweisführung für die Anklage, sowie für die Verteidigung oder für Entscheidung der Frage über Verhaftung oder Freilassung des Beschuldigten erforderlich sein sollten.

Beweise, deren Verlust sonst zu befürchten steht, sind aufzunehmen.

Gleiches gilt von andern Beweisen, welche sich nicht zur Aufnahme in der Hauptverhandlung eignen, falls sie zur Hand sind, oder bedeutender Zeitverlust oder Kosten dadurch vermieden werden. Erscheint Augenschein wünschenswert, so muß gesucht werden, den vorgefundenen Zustand unverändert zu erhalten, bis die gerichtlichen Schritte geschehen können.

§ 265. Nimmt die Staatsanwaltschaft an, daß ein Verbrechen begangen ist, dessen Anklage abhängig ist von einer besondern Behörde, so hat sie unverzüglich derselben Mitteilung von dem zu machen, was zu ihrer Kenntnis kam, und unterdessen die Schritte vorzunehmen, welche nicht ohne Schaden aufgeschoben werden können.

Hängt die Anklage ab von dem Begehren eines Privaten, in Rücksicht auf Kapitel 27 § 3 des Strafgesetzes, und ist Grund vorhanden, anzunehmen, daß derselbe Anklage nicht begehrt, weil ihm die That nicht bekannt ist, so kann die Staatsanwaltschaft die zu Tage getretenen Ergebnisse der Untersuchung ihm zur Kenntnis bringen, nimmt aber keine weitern Nachforschungen vor, ehe dies begehrt wird. Ist überwiegend wahrscheinlich, daß Anklage begehrt werden wird, so kann sie jedoch unaufschiebbare Nachforschungsschritte vornehmen, ehe das Begehren gestellt ist.

Ist anzunehmen, daß die Anklage in Rücksicht auf § 85 letzter Absatz unterlassen werden wird, so dürfen vor Entscheidung dieser Frage nur die unaufschiebbaren Schritte vorgenommen werden.

§ 266. Die Staatsanwaltschaft kann zum Zweck der Nachforschung Aufklärungen einziehen und dieselben aufzeichnen lassen. Sie ist nicht berechtigt, jemanden zu einer Erklärung zu verhalten, kann aber bei Gericht die Vornahme der in Kapitel 15—20 erwähnten Maßregeln, welche sie selbst vorzunehmen nicht berechtigt wäre, begehren.

§ 267. Ging ein im vorigen Paragraph erwähntes Begehren vom Lensmann aus oder betrifft es einen in Kapitel 17, 18 und 19 erwähnten Schritt, so prüft der Gerichtshof in jeder Beziehung, wiefern das Begehren genügend begründet ist.

Sonst ist der Gerichtshof verpflichtet, dem Begehren Folge zu leisten, falls er nicht findet, daß das Verhalten, welches den Gegenstand der Untersuchung bildet, nicht strafbar ist oder gesetzlich kein Anlaß besteht, Folge zu leisten.

§ 268. Der Beschuldigte, wie der Verdächtige, gegen den Untersuchung eingeleitet ist, kann bei Gericht gerichtliche Schritte zur Entkräftung des Verdachts begehren.

§ 269. Das Gericht kann von Amts wegen ohne Schaden nicht aufschiebbare Schritte, sowie was Zweckmäßiges in Verbindung mit andern gerichtlichen Maßregeln geschehen kann, vornehmen. Im übrigen erstreckt sich seine Thätigkeit nicht über das Begehren hinaus und wird gehemmt durch Zurückziehung des Begehrens.

§ 270. Für Termine, welche während der Nachforschung gehalten werden, kommen, soweit erforderlich, dieselben Regeln zur Anwendung, welche in Rücksicht auf Termine während gerichtlicher Voruntersuchung gegeben sind. Gleiches gilt für die Vorschriften in § 279, 280 und 283.

Zweiundzwanzigstes Kapitel. Gerichtliche Voruntersuchung.

§ 271. Gegen einen bestimmten Verdächtigen kann die Staatsanwaltschaft Eröffnung gerichtlicher Voruntersuchung beantragen.

Anklage vor Geschwornengericht kann nicht ohne vorangegangene gerichtliche Voruntersuchung erhoben werden, falls nicht der Angeklagte darein gewilligt hat. Wird jemand eines Verbrechens beschuldigt, das nach §§ 19 und 20 vor Geschwornengericht gehört, so ist die Staatsanwaltschaft verpflichtet, wenn nicht die Anklage fallen gelassen wird, gerichtliche Voruntersuchung zu beantragen, sobald der Beschuldigte dies begehrt.

§ 272. Der Antrag soll die Person bezeichnen, gegen welche, und die Handlung, wegen deren Untersuchung verlangt wird, und begleitet sein von den Aktenstücken der Sache und, soweit thunlich, von den vorhandenen sichtbaren Beweisen, sowie von einer Darstellung der Ermittelungen, welche die Staatsanwaltschaft etwa besitzt.

Die Staatsanwaltschaft soll unverzüglich dem Beschuldigten Mitteilung von dem gestellten Antrage machen.

§ 273. Dem von der Staatsanwaltschaft gestellten Antrag ist nachzukommen, wenn nicht das Gericht findet, daß die im Antrag bezeichnete Handlung nicht strafbar ist oder gesetzlich ein Anlaß, Folge zu leisten, nicht vorliegt.

Verweigert das Gericht Eröffnung der Voruntersuchung, oder beschließt es dieselbe trotz Einsprache, so geschieht dies durch Erkenntnis.

§ 274. Der Zweck der Voruntersuchung ist, die nötigen Auf-

klärungen herbeizuschaffen, um zu entscheiden, ob Anklage erhoben werden darf. Im übrigen findet § 264 zweiter und dritter Absatz hier entsprechende Anwendung.

Die Untersuchung ist allein auf die Handlungen und den Angeklagten zu richten, die im Antrage bezeichnet sind. Rücksichtlich andrer Handlungen oder Personen kommt § 129 zur Anwendung.

§ 275. Während des Laufes der Untersuchung können die Parteien die Vornahme dessen beantragen, was sie zur Förderung des Zweckes derselben dienlich erachten. Glaubt das Gericht einen Antrag ablehnen zu müssen, so geschieht dies durch Erkenntnis.

Im übrigen hat es von Amts wegen die Untersuchung zu leiten und so schnell als möglich alle die Maßregeln zu treffen, welche es zur Erreichung des Zweckes geeignet erachtet.

§ 276. Das Gericht kann der Polizei Aufträge erteilen und bei andern Gerichten Vornahme von gerichtlichen Schritten beantragen.

§ 277. Zu Terminen während der Voruntersuchung ist der Beschuldigte unter gesetzlicher Androhung vorzuladen, soweit nicht Verkündung nach §§ 153 u. 154 geschehen muß oder bedenkliche Verzögerung entstände. Ist der Beschuldigte festgenommen oder verhaftet und vor Gericht geführt, oder stellt er sich freiwillig, kann die Untersuchung unter allen Umständen fortgeführt werden.

Soweit möglich, muß die Staatsanwaltschaft und der Verteidiger rechtzeitig von den Terminen benachrichtigt und dem bestellten Verteidiger Gelegenheit, sich mit den Schriftstücken der Sache vor dem Termin bekannt zu machen, gegeben werden.

Von Terminen, welche in einem frühern Termine anberaumt wurden, soll, soweit möglich, jedem Beteiligten, der nicht zur Stelle war, Nachricht gegeben werden. In keinem Fall braucht ein Termin ausgesetzt werden, weil ein Beteiligter nicht dazu erscheinen konnte.

§ 278. Die Staatsanwaltschaft, der Beschuldigte und sein Verteidiger hat, soweit dies nicht die §§ 119 u. 259 hindern, das Recht auf Anwesenheit im Termine und jedenfalls vor Schluß des Termins zur Ausführung dessen, was er zu erklären oder zu beantragen findet.

Das Gericht kann durch Erkenntnis beschließen, daß eine der oben erwähnten Personen während Vernehmung eines Zeugen abtreten soll, wenn Grund zur Annahme vorliegt, es werde der Zeuge in ihrer Gegenwart nicht eine wahrheitsgetreue Erklärung abgeben. Der so Entfernte hat Anspruch darauf, sobald er wieder zugelassen wird, von dem inzwischen Vorgefallenen unterrichtet zu werden.

Unter besondern Umständen kann das Gericht durch Erkenntnis den Beschuldigten und seinen gewählten Verteidiger ganz ausschließen, wenn und solange Grund vorliegt, zu befürchten, daß sonst der Zweck der Verfolgung durchkreuzt oder gefährdet werde. Vor Fassung eines solchen Beschlusses muß dem, der ausgeschlossen werden soll, Gelegenheit gegeben werden, sich zu äußern.

§ 279. Vor Vernehmung des Verletzten ist derselbe zuerst zu befragen, ob er Anklageerhebung begehrt.

§ 280. Von dem im Termin aufgenommenen Protokoll ist möglichst bald der Staatanwaltschaft Auszug zu geben, wenn sie nicht zurückgetreten ist.

Die Staatsanwaltschaft, der Beschuldigte und sein Verteidiger wie der Verletzte haben das Recht, sich mit dem Protokoll und den Akten der Sache bekannt zu machen.

Unter den in § 278 letzter Absatz erwähnten Umständen kann der Richter durch Erkenntnis den an diesem Orte erwähnten Personen Auszug wie Einsichtnahme des Protokolls und der Aktenstücke, jedoch in keinem Falle länger als bis zum Schlusse der Voruntersuchung, verweigern.

§ 281. Die Voruntersuchung ist einzustellen, wenn die Verfolgung fallen gelassen wird oder das Gericht findet, daß die gesetzlichen Bedingungen für seine Thätigkeit nicht vorliegen.

Sie wird geschlossen, wenn das Gericht ihren Zweck erreicht erachtet oder die Parteien übereinstimmend dies beantragen. Eine geschlossene Voruntersuchung kann auf Antrag einer der Parteien wieder aufgenommen werden.

Vom Schluß der Voruntersuchung oder Einstellung derselben wird der Staatsanwaltschaft und dem Beschuldigten Nachricht gegeben.

§ 282. Wird eine Voruntersuchung gegen mehrere Beschuldigte oder wegen mehrerer Verbrechen vereint geführt und dafür erachtet, daß der Zweck bezüglich eines einzelnen Beschuldigten oder Verbrechens erreicht ist, so kann dieselbe so weit geschlossen werden.

§ 283. Legt der Beschuldigte in einer vor Schöffengericht gehörenden Sache vor Gericht ein wahrheitsgetreues Geständnis ab, dessen Richtigkeit durch die übrigen vorliegenden Ermittelungen bestärkt wird, kann die Sache mit Einwilligung des Beschuldigten sofort zur Aburteilung gezogen und abgeurteilt werden ohne Anklagebeschluß und ohne Berufung von Richtern. Doch soll dies nicht geschehen, wenn die Sache mit andern verbunden abgeurteilt werden sollte oder der Richter findet, daß Grund vorliegen könnte, die Anklage in Rücksicht auf § 85 zu unterlassen.

Dreiundzwanzigstes Kapitel. Anklagebeschluß.

§ 284. Sobald die Sache dafür genügend vorbereitet ist, wird unverzüglich Beschluß darüber gefaßt, ob Anklage erhoben werden soll.

Hat gerichtliche Voruntersuchung stattgefunden und ist Beschluß nicht innerhalb fünf Tagen seit Empfang der Mitteilung über Schluß der Voruntersuchung seitens der Staatsanwaltschaft gefaßt, so ist letztere verpflichtet, in Verbindung mit ihrem Beschlusse die besondern Gründe für diese Verzögerung anzugeben.

§ 285. Wird erachtet, daß Anklage zu erheben sei, ist aber der Beschuldigte geisteskrank oder anzunehmen, daß er zur Zeit nicht abge-

urteilt werden kann, weil sein Aufenthalt unbekannt ist oder er sich im Auslande aufhält, so wird die Sache vorläufig eingestellt.

In diesem Falle soll die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten hiervon Mitteilung machen und ihn auffordern, sich zur Entgegennahme des Urteils zu stellen.

Vorläufige Einstellung der Sache hindert nicht Beweisaufnahme nach den Regeln in §§ 296—298, wenn Verlust der Beweise zu befürchten ist.

§ 286. Der Anklagebeschluß soll angeben, vor welchem Gerichtshofe die Sache angebracht werden soll, und den Namen des Angeklagten oder eine genaue Bezeichnung seiner Person enthalten.

Dieselbe soll kurz, aber, soweit möglich, mit genauer Angabe von Zeit und Ort, Gegenstand und dergleichen die Handlung darstellen, wegen deren Anklage erhoben wird, mit Hervorhebung der im Gesetze bezeichneten Merkmale und Hinweis auf das oder die Strafgesetze, welche wahrscheinlich anwendbar sind.

§ 287. In Sachen, wo die Strafe nur Buße oder Verwirkung von Geld und Gut ist, soll die Staatsanwaltschaft vor Beschluß der Anklageerhebung einen Strafbefehl erlassen. Dasselbe gilt für Justizsachen, wo die Strafe vorzugsweise Vermögensstrafe ist und nicht höher als Gefängnis ausfallen kann, ebenso für Polizeisachen, wo die Strafe so bestimmt ist, daß zwischen Gefängnis und Vermögensstrafe zu wählen ist, falls die Staatsanwaltschaft meint, daß nach Beschaffenheit des Falles nur letztere Strafe beantragt werden dürfe.

§ 288. Der Strafbefehl soll den in § 286 zweiter Absatz gestellten Anforderungen entsprechen und außerdem noch enthalten:

1. Angabe der geforderten Buße oder, soweit Verwirkung von Geld oder Gut in Frage steht, Angabe dessen, was verwirkt sein soll;
2. Aufforderung an den Beschuldigten innerhalb einer im Befehl angegebenen Frist, welche allgemein nicht kürzer als drei und nicht länger als zehn Tage von Verkündung an sein soll, zu erklären, ob er bereit ist, der Auflage nachzukommen. Bei Übertretung der Gesetze betr. die großen Seewasserfischereien kann sofortige Erklärung des betreffenden gefordert werden.

§ 289. Soweit nach geltenden Bestimmungen einer andern Behörde als der, welche Beschluß über Anklage zu fassen hat, die Auferlegung von Buße für Gesetzübertretungen oder Bestimmung der Höhe der Buße übertragen ist, so bleibt es dabei.

§ 290. Die Annahmeerklärung, welche auch durch den die Verkündung des Befehls Ausführenden oder den Lensmann entgegengenommen werden kann, soll niedergeschrieben und dem Beschuldigten vorgelesen und, wenn möglich, von ihm und einem zugezogenen Zeugen mit unterschrieben werden.

Sie soll in das Protokoll aufgenommen werden und hat gleiche Wirkung wie ein Urteil.

§ 291. Die Staatsanwaltschaft oder der für den Staat Auf-

tretende kann in der Hauptverhandlung mittels Vermerks auf dem Anklagebeschlusse

1. Fehler rücksichtlich der Benennungen, Zeitangaben, Darstellung der gesetzlichen Merkmale der Handlung und ähnlicher Umstände verbessern und
2. mit gerichtlicher Einwilligung die Anklage auf ein andres strafbares Verhalten, als im Anklagebeschluß erwähnt ist, ausdehnen, soweit dies nicht zur Anwendung einer strengeren Strafbestimmung führen kann und der Angeklagte entweder eingewilligt oder ein vollständiges und glaubwürdiges Geständnis abgelegt hat.

Sollte die Anklage zufolge der vorgenommenen Berichtigung oder Ausdehnung nicht mit dem Gegenbeweis und mit der Verteidigung, auf welche sich der Angeklagte hat vorbereiten können, erledigt werden können, kann derselbe eine hierfür passende Aussetzung verlangen.

Vierundzwanzigstes Kapitel. Vorbereitung der Hauptverhandlung vor Schwurgericht.

§ 292. Sobald Anklage beschlossen ist, sorgt die Staatsanwaltschaft dafür, daß nötigenfalls dem Angeklagten ein Verteidiger bestellt werde.

Der Anklagebeschluß soll unverzüglich dem Angeklagten unter Angabe, wer für ihn die Verteidigung führen soll, mitgeteilt werden. Ein Doppel desselben mit den Aktenstücken der Sache, jedoch bei wichtigen Dokumenten in der Regel nur in Abschrift, wird gleichzeitig dem Verteidiger zugestellt unter Angabe der Beweise, deren Benutzung beabsichtigt ist, wie dieselben herbeigeschafft werden sollen, was mit denselben erwiesen erachtet wird und wo die Sache angebracht werden soll. Gehört die Sache in einen Distrikt, für den nach § 28 zweiter Absatz eine besondre Gerichtsstelle bestimmt ist, so soll zugleich angegeben werden, ob angenommen wird, es solle die Sache an dieser oder an der allgemeinen Gerichtsstelle des Bezirks verhandelt werden. Dokumente, welche zurückbehalten werden, und andre sichtliche Beweise werden, soweit möglich, auf zweckmäßige und zuverlässige Art zugänglich gemacht.

Ein Doppel des Anklagebeschlusses mit kurzer Äußerung über die Sache und Beweise wird dem Lagmann zugestellt.

§ 293. Der Verteidiger hat unverzüglich auf zweckmäßige Weise, doch, soweit möglich, ohne besondre Kosten für den Staat, mit dem Angeklagten in Beratung zu treten. Innerhalb einer von der Staatsanwaltschaft gesetzten, vom Lagmann auf Antrag bei triftigen Gründen verlängerten Frist soll er die Akten zurücksenden unter Angabe, welche Zeugen er seinerseits laden oder geladen wissen will, welche Beweise er im übrigen zu benutzen beabsichtigt, wie er sie herbeischaffen will, was er mit seinen Zeugen und übrigen Beweisen erweisen will, und wie weit er mit dem Vorschlag betreffs Zeit und Ort für Verhandlung der Sache einverstanden ist.

Auf Dokumente und andre sichtliche Beweise, welche nicht beigelegt werden können, findet die Bestimmung in Absatz 3 des vorangehenden Paragraphen Anwendung.

Bei Rücksendung der Akten kann der Verteidiger die ihm in Abschrift zugesandten Dokumente behalten. Von andern Dokumenten und Gerichtsakten nimmt er selbst die nötigen Abschriften.

§ 294. Findet der Verteidiger,

1. daß vor Weiterführung der Sache durch gerichtliche Voruntersuchung besonders bezeichnete Ermittelungen zur Entfernung des Verdachts oder zum Nachweis der Straflosigkeit herbeigeschafft werden sollten, oder
2. daß von ihm bezeichnete Beweise von der Staatsanwaltschaft erhoben werden sollten, oder
3. daß Beweise, welche er zu benutzen beabsichtigt, auf andre als angegebene Weise erhoben werden sollten,

so hat er gleichzeitig dies zu beantragen. Nimmt er an, daß die Sache, wie sie angelegt ist, nicht fortgeführt werden kann, oder daß die Staatsanwaltschaft einen außer der Beweisfrage liegenden Umstand, wegen dessen der Angeklagte nicht verurteilt werden kann, übersehen hat, so hat er hierauf die Staatsanwaltschaft aufmerksam zu machen.

§ 295. Glaubt die Staatsanwaltschaft einen vom Verteidiger bezüglich Aufklärung der Sache oder Zeit der Vornahme gestellten Antrag abweisen zu sollen, so soll sie, soweit es das in § 294 No. 2 Behandelte betrifft, den Verteidiger unter Angabe von Gründen benachrichtigen und im übrigen unverzüglich die Frage dem Gerichte vorlegen, welches die Voruntersuchung geführt hat oder, falls solche nicht stattfand, den Lagmann und zugleich den Verteidiger hiervon benachrichtigen. Gegen die Entscheidung des Verhörrichters oder des Lagmann kann weder Berufung noch Beschwerde eingelegt werden.

§ 296. Erachtet die Staatsanwaltschaft, daß ein Beweis entweder gar nicht oder nicht ohne unverhältnismäßige Beschwerde oder Kosten in der Hauptverhandlung erhoben oder dessen Erhebung nicht ohne Gefahr bis dahin aufgeschoben werden kann, so läßt sie denselben im voraus erheben. Findet sie ihr Erscheinen nicht nötig, so teilt sie dies dem Gerichte mit, in welchem Falle die gerichtliche Verhandlung ohne solche vorgenommen werden kann, wenn genügend deutlich bezeichnet wird, welche Aufklärungen dabei gesucht werden.

§ 297. Bei Gefahr im Verzug oder wo es sich um Beweise handelt, welche die Staatsanwaltschaft überhaupt zu erheben sich geweigert hat, oder um Zeugen, welche in der Hauptverhandlung zu erscheinen nicht verpflichtet sind, kann der Angeklagte wie sein Verteidiger vorgängige Beweiserhebung veranstalten.

Werden Veranstaltungen hierzu vom Angeklagten selbst oder von einem Verteidiger, welcher nicht bestellt ist, getroffen, so muß die gesetzlich bestimmte Bezahlung entweder vorschußweise erlegt oder bei der Staatsanwaltschaft hinterlegt werden. Findet diese oder das Gericht die Beweisaufnahme für begründet, so erstattet die Staatskasse die Auslagen.

§ 298. Verlangt eine der Parteien eine Beweisaufnahme, wie sie in § 296 und 297 erwähnt, so hat sie gleichzeitig die Gegenpartei davon zu unterrichten.

Auf die Beweisaufnahme finden übrigens, soweit nichts andres bestimmt ist, die Regeln in § 277 entsprechende Anwendung.

Auszug der Beweisaufnahme ist möglichst bald dem Verteidiger wie der Staatsanwaltschaft zuzustellen.

§ 299. Beschließt eine der Parteien, andre Beweise als die bereits angegebenen zu benutzen oder einen derselben fallen zu lassen oder Beweise auf andre Weise zu erheben oder zu benutzen als angegeben, soll die Gegenpartei nach den Vorschriften in §§ 292 und 293 davon unterrichtet werden.

§ 300. Abschrift der Ladung des Angeklagten wird dem Lagmann und dem Verteidiger zugestellt.

Die Staatsanwaltschaft sorgt dafür, daß Angeklagte und Zeugen, welche in Untersuchungshaft sind, und Angeklagte, gegen die ein Erkenntnis erlassen ist, wie in § 254 gesagt ist, rechtzeitig an die Gerichtsstelle gebracht werden.

§ 301. Bei Ladungen soll die Staatsanwaltschaft im Auge behalten, daß so viel Sachen jederzeit vor Schwurgericht zur Vornahme vorliegen, daß dessen Arbeit gegen Unterbrechung gesichert erscheint, selbst wenn in einzelnen Sachen Aufhebung oder Wegfall beschlossen werden sollte.

§ 302. Hat der Angeklagte vor Gericht ein wahrheitsgetreues Geständnis abgelegt, dessen Richtigkeit zu bezweifeln kein Grund vorliegt, so dürfen allgemein nur die Personen als Zeugen geladen werden, welche Aufklärungen geben können, die unmittelbar die Verübung der That oder die größere oder geringere Strafwürdigkeit des Angeklagten betreffen. Ist anzunehmen, daß mehrere Personen eine gleiche und übereinstimmende Erklärung über die Sache oder über einen einzelnen Punkt derselben abgeben werden, so dürfen nur so viel einberufen werden, als nötig erscheint.

§ 303. Für die vom Angeklagten selbst oder von dem nicht bestellten Verteidiger zur Hauptverhandlung berufenen Zeugen ist die gesetzlich bestimmte Bezahlung entweder vorschußweise zu erlegen oder bei der Staatsanwaltschaft niederzulegen, welche auf der Ladung dies bezeugt. Erachtet Staatsanwaltschaft oder Gericht die Ladung begründet, so werden die Auslagen von der Staatskasse getragen.

§ 304. Sobald die Schwurgerichtssitzung bestimmt ist, werden die Geschwornen, welche in derselben sitzen sollen, einberufen. Danach kann sowohl die Staatsanwaltschaft als jeder der Angeklagten und der Verteidiger Einsprache gegen die Geschwornenliste erheben, unter der Begründung, daß dieselbe auf gesetzwidrige Weise zu stande gekommen, oder gegen einzelne Geschworne unter der Begründung, daß sie nach dem Gesetze nicht als solche sitzen dürfen.

§ 305. Führen die im vorigen Paragraph behandelten Einsprachen nicht dazu, daß die Geschwornenliste in ihrem ganzen Umfange als

ungiltig erklärt wird, erfolgt solchenfalls die § 64 erwähnte Einberufung, worauf der Lagmann verkündet und durch Anschlag bekannt machen läßt, in welcher Reihenfolge die Sachen werden verhandelt werden und zu welcher Zeit man darauf vorbereitet sein soll, daß jede einzelne Sache frühestens vorgenommen werden wird. Von der festgesetzten Ordnung kann abgewichen werden, wenn dies aus Zweckmäßigkeitsrücksichten erforderlich ist.

Fünfundzwanzigstes Kapitel. Hauptverhandlung vor Schwurgericht.

§ 306. Die Hauptverhandlung ist mündlich. Nur in der Ausdehnung, welche das Gesetz bestimmt, kann Schriftlichkeit benutzt werden. Für mündliche Erklärungen ist freier Vortrag anzuwenden.

§ 307. Der Lagmann leitet die Verhandlung und trägt Sorge dafür, alles zu entfernen, was dieselbe unnötigerweise in die Länge zöge. Niemand darf das Wort ergreifen ohne seine Zustimmung und kann derselbe, soweit nichts andres bestimmt ist, die weitere Verhandlung von Fragen, welche er für genügend erörtert hält, abschneiden.

Einsprachen gegen seine Leitung entscheidet das Gericht.

§ 308. Bleibt die Staatsanwaltschaft entweder bei Beginn der Verhandlung oder im Laufe derselben aus, so wird die Sache ausgesetzt, falls nicht die Umstände es möglich machen, jemanden, der sofort die Stelle ausfüllen kann, an die Stelle zu setzen.

Gleiches gilt, wenn kein Verteidiger zur Stelle ist; doch kann ein freisprechendes Urteil gefällt und eine Verhandlung, welche unzweifelhaft zu einem solchen führen wird, fortgesetzt oder fortgeführt werden, selbst wenn kein Verteidiger anwesend ist.

§ 309. Der Angeklagte soll zur Stelle sein, solange er das Wort ergreifen darf. Doch kann ihm gestattet werden, sich zu entfernen, nachdem seine Vernehmung stattgefunden hat, und bis zur Fällung des Urteils. Verläßt er ohne Einwilligung des Gerichts die Gerichtsstelle, so kann unter allen Umständen die Verhandlung fortgesetzt werden, sofern seine Anwesenheit aus Rücksicht auf Aufklärung der Sache nicht nötig erachtet wird.

§ 310. Handelt es sich um ein Verbrechen, das vorzugsweise mit Gefängnis oder geringerer Strafe zu bestrafen ist, und erachtet das Gericht die Anwesenheit des Angeklagten nicht aus Rücksicht auf die Aufklärung der Sache für notwendig, kann die Verhandlung gegen den Ausgebliebenen geführt oder fortgeführt werden, sofern er darein gewilligt hat oder ausgeblieben ist, ohne daß Grund zur Annahme vorliegt, daß er gesetzlich verhindert gewesen ist. Ist der Angeklagte nach den Regeln in §§ 153 und 154 geladen, so gilt dies nur, wenn das Verbrechen nicht höhere Strafe nach sich ziehen kann als Buße, oder seine Zustimmung vorliegt.

§ 311. Die Verhandlung kann in Abwesenheit des Angeklagten erfolgen, wenn er nach Verkündung des Anklagebeschlusses an ihn

entwichen und das Gericht nicht aus Rücksicht auf die Aufklärung der Sache seine Anwesenheit für nötig erachtet.

Unter allen Umständen kann über einen Ausgebliebenen ein freisprechendes Erkenntnis ergehen und eine Verhandlung fortgeführt oder in Abwesenheit des Angeklagten geführt werden, wenn sie zweifellos zu einer Freisprechung zu führen scheint.

§ 312. Muß die Hauptverhandlung ausgesetzt werden, so kann doch das Gericht auf der Stelle alle Beweise aufnehmen, welche sonst verloren gingen oder deren spätere Erhebung weniger befriedigend ausfallen müßte.

§ 313. Das Gericht kann beschließen, daß ein Angeklagter den Gerichtssaal verlasse, während ein Zeuge oder ein Mitschuldiger vernommen wird, wenn aus besondern Gründen zu befürchten ist, daß sonst eine wahrheitsgetreue Erklärung nicht erzielt werden könnte. Ist ein Angeklagter demzufolge abgetreten, kann er Wiederaufnahme der Vernehmung verlangen, wenn er wieder in den Gerichtssaal zugelassen wird. In jedem Falle soll er mit dem während seiner Abwesenheit Vorgefallenen bekannt gemacht werden.

§ 314. Wird ein Angeklagter im Hinblick auf § 119 entfernt, so kann die Verhandlung doch fortgeführt werden, wenn das Gericht nicht eine Aussetzung nötig erachtet. Der Angeklagte soll solchenfalls, sobald sein Betragen dies möglich macht, wieder in den Gerichtssaal geführt werden und mit dem in seiner Abwesenheit Vorgefallenen bekannt gemacht werden.

§ 315. Wo dies zweckmäßig erscheint, kann das Gericht in Sachen, welche mehrere Verbrechen oder mehrere Angeklagte betreffen, die Verhandlung und die Erkenntnisfällung des Schwurgerichts getrennt für jedes einzelne Verbrechen oder den einzelnen Angeklagten vor sich gehen lassen.

§ 316. Bei Aufruf der Sache fordert der Lagmann die Geschwornen sowie die Parteien auf, anzugeben, inwiefern einer der Geschwornen nach den §§ 66 oder 67 von der Dienstleistung in der Sache ausgeschlossen ist. Bleiben nicht mindestens neunzehn oder im Falle des § 321 mindestens zwanzig Geschworne übrig, wird die Zahl in der in § 64 genannten Art ergänzt.

§ 317. Der Lagmann giebt darauf zuerst dem Angeklagten und danach zunächst der Staatsanwaltschaft Gelegenheit, ihr Ablehnungsrecht nach § 318 auszuüben. Wird dieses voll ausgenutzt, so besteht das Geschwornengericht in der Sache aus den nicht abgelehnten Geschwornen. Im entgegengesetzten Falle werden durch Losziehung zehn oder betreffendenfalls elf der nicht Abgelehnten zum Geschwornengericht für die Sache ausgelost. Die Losziehung erfolgt in der in § 57 beschriebenen Weise.

§ 318. Von den in Rücksicht auf § 55 letzter Absatz ausgelosten Geschwornen kann nicht mehr als die Hälfte abgelehnt werden, falls nicht einer nach § 68 unfähig ist. Sonst sind die Parteien berechtigt, so viele Geschworne abzulehnen, als mehr als zehn oder im

Falle des § 321 als elf zur Stelle sind. Die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte können eine gleiche Anzahl ablehnen, einschließlich der Geschwornen, welche die Staatsanwaltschaft in Rücksicht auf § 59 abgelehnt hat oder ablehnen konnte. Bei ungleicher Zahl hat der Angeklagte das Recht, einen mehr abzulehnen. Mehrere Angeklagte in derselben Sache üben ihr Ablehnungsrecht gemeinschaftlich aus. Können sie sich nicht einigen, so sind sie berechtigt, eine gleiche Anzahl abzulehnen. Ist auch dies unthunlich, so entscheidet das Los, wer die größere Anzahl ablehnen kann.

§ 319. Sind die Parteien darüber einig, kann das Schwurgericht, das in der nächstvorhergehenden Sache gesessen hat, auch in der nächsten sitzen, wenn deren Behandlung am gleichen Tage beginnt.

§ 320. In Abwesenheit des Angeklagten wird sein Ablehnungsrecht vom Verteidiger oder demjenigen, den er dazu ermächtigt hat, ausgeübt.

§ 321. In wichtigen und weitläufigen Sachen kann das Gericht beschließen, daß elf Geschworne der Verhandlung beiwohnen sollen. Soll das Geschwornengericht sein Erkenntnis fällen und ist von den Geschwornen keiner weggefallen, scheidet in diesem Falle einer derselben zufolge Losziehung aus.

§ 322. Ist das Geschwornengericht gebildet und haben die Geschwornen Platz genommen, so wird der Anklagebeschluß verlesen und der Angeklagte nach Namen, Alter und Stellung und Wohnsitz und danach befragt, ob er sich des im Anklagebeschlusse erwähnten Verhaltens oder der Verübung der dort erwähnten Handlung schuldig erklärt, und aufgefordert, mit Aufmerksamkeit der Verhandlung zu folgen. Die Zeugen und Sachverständigen werden aufgerufen, worauf der Lagmann mitteilt, was er zur Sicherung der Beweisführung für nötig erachten sollte.

§ 323. Fragt sich, ob jemand von den in der Sachverhandlung Mitwirkenden austreten soll oder ob die Sache, ein Teil derselben oder ein beantragter Prozeßakt vorgenommen werden soll, so kann die Verhandlung hierauf beschränkt werden, bis diese Frage erledigt ist.

Fehler, welche die Sachverhandlung hindern, sollen, wenn möglich, sofort beseitigt und die hierfür nötige Unterbrechung auf Verlangen gestattet werden. Einsprachen, welche nicht in Betracht fallen, falls nicht die betreffende Partei sie geltend macht, sind verloren, wenn sie nicht, sobald dazu Anlaß ist, vorgebracht werden.

§ 324. Das im vorigen Paragraph letzter Absatz Gesagte gilt auch, sofern der Angeklagte oder eines der Gerichtsmitglieder die Frage aufwirft, ob das im Anklagebeschluß erwähnte Verhalten strafbar ist oder ein Strafausschließungsgrund vorliegt, der nach § 165 nicht in die Schuldfrage fällt.

Bei Einstimmigkeit der Mitglieder des Gerichts kann sofort auf Freisprechung erkannt werden.

§ 325. Die Verhandlung über das zu Anklage verstellte Verhalten wird, soweit möglich, ohne Unterbrechung bis zur endlichen Entscheidung fortgeführt. In dringenden Fällen kann sie an einem Festtag fortgesetzt werden.

Wird die Verhandlung nach einer Aussetzung wieder aufgenommen, so wird das bereits Vorgenommene, wenn das Gericht dies erforderlich erachtet, wiederholt. Hat die Unterbrechung über vier Tage gedauert, so kann jedes Gerichtsmitglied Wiederholung fordern.

§ 326. Die in § 325 erwähnte Verhandlung beginnt damit, daß der Lagmann den Geschwornen vorhält, daß sie von nun an und bis zur Fällung eines endlichen Erkenntnisses über die Schuldfrage keine Besprechung oder Verbindung mit andern als dem Gericht durch Vermittelung des Lagmannes haben und nicht ohne Genehmigung des Lagmann den gemeinsamen Beratungsraum verlassen dürfen, nachdem sie sich in Gemäßheit des § 348 zur Beratung zurückgezogen haben.

§ 327. Der Lagmann redet sodann die Geschwornen folgendermaßen an: Gelobt und schwört Ihr, gute Obacht auf alles das geben zu wollen, was vor Gericht verhandelt wird, und die Euch vorzulegenden Fragen zu beantworten, wie Ihr es am wahrsten und richtigsten nach Gesetz und Beweisführung in der Sache erachtet?" Darauf sollen die Geschwornen stehend und mit erhobenen drei Fingern einzeln antworten: „Ja, ich gelobe und schwöre es, so wahr mir Gott und sein heiliges Wort helfe."

Geschworne, welche sich nicht zur christlichen oder jüdischen Religion bekennen, oder deren Glaubensbekenntnis den Eid in der obengenannten oder einer andern vorgeschriebenen Form nicht zuläßt, geben das Gelöbnis auf Ehre und Gewissen ab.

§ 328. Die Geschwornen wählen darauf unter Leitung des Lagmann aus ihrer Mitte mit geschlossenen Stimmzetteln den Obmann. Bei Stimmengleichheit entscheidet Losziehung.

§ 329. Nachdem darauf die Staatsanwaltschaft entwickelt hat, was Gegenstand der Anklage ist, und kurz angegeben hat, welche Beweise sie für ihre Behauptung führen zu können vermeint, nötigenfalls mit Nachweis der Verbindung zwischen der Behauptung und den Beweisen, deren Erhebung beabsichtigt ist, überläßt der Lagmann dem Angeklagten, sich über die Sache zu äußern. Weicht seine Erklärung von einer früher gegebenen ab, oder hat er sich über Punkte oder Teile der Sache nicht geäußert, so ist er darauf aufmerksam zu machen. In diesem Falle, wie wenn er sich zu antworten weigert, oder wenn er sich nicht stellt, kann seine früher vor Gericht abgegebene Erklärung verlesen werden.

§ 330. Darauf findet die Beweiserhebung zuerst seitens der Staatsanwaltschaft und danach seitens der Verteidigung statt. Bevor der Verteidiger eine Beweisführung beginnt, kann er kurz angeben, welche Beweise er glaubt führen zu können und welche Schlüsse er darauf bauen will. Wo dies nötig, kann der Beweisführer, je nach-

dem Beweiserhebung stattfindet, kurz die Bedeutung der Umstände hervorheben, welche bewiesen werden sollen.

§ 331. Legt der Angeklagte ein vollständiges Geständnis ab, so entscheidet das Gericht, ob und in welchem Umfange Beweisführung stattfinden soll.

Sonst kann es nur, wenn es findet, daß der Gegenstand der Beweisführung nicht die Sache betrifft oder die Parteien einig darüber sind, die Erhebung des Beweises, der zu Händen ist, verweigern oder unterlassen.

Aussetzung behufs Beweiserhebung kann verweigert werden, wenn die Beweiserhebung nach Überzeugung des Gerichts bedeutungslos wäre. Wird ein Beweis geführt, welcher der Gegenpartei nicht rechtzeitig angezeigt ist, hat diese Anspruch auf eine angemessene Aussetzung, falls der Beweis nicht offenbar bedeutungslos ist.

Das Gericht wacht von Amts wegen über vollständige Aufklärung der Sache und kann zu diesem Zwecke beschließen, neue Beweise zu erheben und die Behandlung auszusetzen.

§ 332. Augenschein, welcher keine besondre Sachkenntnis erfordert, einschließlich Ortsbesichtigung zum richtigen Verständnis der Örtlichkeit, ist, wo dies ohne besondre Beschwerde möglich, vom Gericht selbst vorzunehmen. Personen, deren Zeugnis von Bedeutung für die Sache erachtet wird, sind mündlich vor dem Gericht selbst zu vernehmen, wo nicht besondre Umstände dies hindern.

Verlesung von Erklärungen, welche ein im Gericht anwesender Zeuge früher abgegeben hat, kann nicht stattfinden, sofern nicht der Zeuge erklärt, daß er sich nicht mehr auf den Gegenstand der Erklärung erinnere oder sich widersprechend seiner früheren Aussage erklärt, ohne den Widerspruch aufzuklären, wo dieser ihm vorgehalten wird, oder die Antwort verweigert; ist die frühere Erklärung nicht beeidet, so darf in diesem Falle Verlesung doch nicht geschehen, solange Zwangsmittel anwendbar sind.

Erklärungen oder Äußerungen, welche früher seitens Zeugen oder Sachverständigen erfolgten, welche nicht zur Stelle sind, können im allgemeinen nicht verlesen werden, soweit nicht die Erklärung oder Äußerung eine eidliche ist und das Gericht findet, daß Einberufung zu mündlicher Vernehmung unverhältnismäßige Unbequemlichkeit und Kosten verursachen würde und daß Verlesung unbedenklich ist oder mündliche Vernehmung oder Beeidigung nicht zu bewerkstelligen ist.

Außergerichtliche Erklärungen oder Angaben dürfen nicht verlesen werden, falls nicht als zweifellos erachtet wird, daß sie zu richtiger Aufklärung der Sache beitragen werden. Auch dürfen unbeeidigte gerichtliche Erklärungen nicht verlesen werden, falls nicht Verlesung den Umständen nach für unbedenklich erachtet wird.

Werden Aussagen von Zeugen oder Sachverständigen verlesen, so ist ausdrücklich anzugeben, ob sie eidliche sind oder nicht.

§ 333. Schriftliche Beweise werden vom Gerichtsschreiber oder einem Gerichtsmitgliede verlesen. Doch kann der Lagmann dem

Beweisführer selbst die Verlesung von Schriftstücken, welche in fremder Sprache abgefaßt sind, in Übersetzung überlassen, deren Richtigkeit von einer dazu befugten Person bekräftigt wird.

§ 334. Die von der Staatsanwaltschaft vorgeführten Zeugen werden zunächst von dieser vernommen, und sodann, je nachdem die Vernehmung jedes einzelnen Zeugen beendet ist, vom Verteidiger.

Rücksichtlich der vom Angeklagten oder auf seinen Antrag vorgeführten Zeugen wird umgekehrt verfahren. Zufolge Übereinkunft kann hiervon abgewichen werden.

Der Lagmann soll jedenfalls Fragen zurückweisen, welche nicht die Sache betreffen, und die Vernehmung selbst übernehmen, wenn er oder das Gericht die Art, wie sie geschieht, für nicht befriedigend hält.

§ 335. Der Lagmann kann von sich aus oder auf Anregung eines der Gerichtsmitglieder den Zeugen über solche Punkte vernehmen, welche ihm nicht genügend vorgehalten sind oder rücksichtlich deren dessen Antwort nicht deutlich genug oder ausreichend gefaßt ist. Er kann dem betreffenden selbst überlassen, unmittelbar an den Zeugen Fragen zu stellen.

§ 336. Beweisführung zum Zwecke der Abschwächung der Glaubwürdigkeit eines Zeugen im allgemeinen darf nur in der Art und Ausdehnung stattfinden, die das Gericht gestattet. Sie ist abzulehnen, wenn die bezweckten Aufklärungen als nicht von wesentlicher Bedeutung erachtet werden.

§ 337. Führt die Verteidigung Beweis für den früheren guten Lebenswandel des Angeklagten, so kann die Staatsanwaltschaft stets Gegenbeweise führen. Doch dürfen unter keinen Verhältnissen Zeugnisse, welche über guten oder schlechten Namen und Ruf des Angeklagten ausgestellt sind, verlesen werden.

Ob und in welcher Ausdehnung übrigens Beweise für den schlechten Wandel des Angeklagten vorgeführt werden können, entscheidet das Gericht. Doch müssen diese Beweise stets bestimmte Handlungen des Angeklagten selbst betreffen. Der Beweis früherer Verurteilungen kann nicht abgelehnt werden.

§ 338. Nach Vernehmung jedes einzelnen Zeugen und Verlesung jedes einzelnen Schriftstückes wird dem Angeklagten Gelegenheit gegeben, sich darüber zu äußern, ob er etwas zu bemerken hat.

§ 339. Nach Schluß der Beweisführung erhält zuerst die Staatsanwaltschaft, darauf der Verteidiger das Wort. Jeder hat das Recht, zweimal zu reden.

Der Angeklagte hat das Recht zum Wort neben dem Verteidiger und wird, nachdem dieser gesprochen, befragt, ob er noch etwas Weiteres zu bemerlen hat.

§ 340. Versteht der Angeklagte nicht norwegisch oder ist er taub, so müssen von den Schlußvorträgen mindestens die gestellten Anträge ihm bekannt gegeben werden.

§ 341. Haben die Parteien ihren Vortrag geendet, so hat die

Staatsanwaltschaft den Entwurf der Fragen vorzulesen und vorzulegen, welche den Geschworenen gestellt werden sollen. Nachdem zunächst dem Verteidiger Gelegenheit gegeben worden, sich darüber zu äußern und Vorschläge betreffend Abänderung an ihnen oder Zusätze zu ihnen zu machen, verfaßt der Lagmann die Fragen und verliest dieselben den Parteien, welche schriftliche Vorlegung derselben verlangen können. Erhebt eine der Parteien gegen die vom Lagmann verfaßten Fragen Einspruch, so trifft das Gericht die Entscheidung. Auf Verlangen soll zur Erwägung der Fragen eine kurze Aussetzung der Verhandlung gewährt werden.

§ 342. Gegenstand der Fragen ist der im Anklagebeschluß erwähnte Thatbestand. Nach Umständen, welche das Verhalten unter eine andre Strafbestimmung, als im Anklagebeschluß der Fall war, zu bringen vermögen, wird, wo das Gericht Veranlassung dazu findet, gefragt. Ist ein solcher Umstand während der Verhandlung behauptet worden, so soll dies auf gestelltes Verlangen stets geschehen.

Bezüglich der Unterstellung des Thatbestandes unter das Strafgesetz ist das Gericht nicht an die gestellten Anträge gebunden. Zieht es denselben unter eine andre Strafbestimmung, als im Anklagebeschlusse geschehen, so muß stets den Parteien besondre Gelegenheit, sich hierüber zu äußern, gegeben werden, wobei dem Angeklagten auf Verlangen Aussetzung der Verhandlung gewährt werden muß, wenn dies für die Verteidigung wünschbar erscheint.

§ 343. Jede Frage wird so gestellt, daß sie mit „ja" oder „nein" beantwortet werden kann.

Wenn eine nachfolgende Frage nur für den Fall zu beantworten ist, daß eine vorausgehende in einem gewissen Sinne beantwortet ist, soll dies in der Frage bemerklich gemacht werden. Ebenso wird bei jeder Frage angegeben, wie viele Stimmen zu einer dem Angeklagten ungünstigen Antwort erfordert werden.

Eine Frage darf nur einen Angeklagten und soweit möglich nur ein verbrecherisches Verhalten und Anwendung einer Strafbestimmung betreffen.

Bei Fragen, deren bejahende Beantwortung widersprechend ist, wird die zur strengsten Strafe führende zuerst gestellt.

§ 344. Abgesehen von den in §§ 345 und 346 erwähnten, soll jede Frage mit den Worten beginnen: „Ist der Angeklagte schuldig?" In die Frage werden alle rechtlichen Merkmale des Verbrechens und eine so genaue Beschreibung der That, Bezeichnung des Gegenstandes, der Zeit und des Ortes u. s. w. aufgenommen, wie nach den Umständen zweckmäßig und thunlich ist.

§ 345. Soll das Geschwornengericht entscheiden, ob solche im Gesetze besonders hervorgehobene Umstände vorliegen, welche das Verhalten unter eine strengere oder mildere Strafbestimmung bringen würden, so kann eine darauf bezügliche Frage gestellt werden, welche nur zu beantworten ist, wenn die Frage, an welche sie sich anschließt, bejaht wird. Ebenso kann eine Frage nach Umständen gestellt werden,

welche die Strafbarkeit ausschließen. Wurde während der Verhandlung das Vorliegen eines solchen Umstandes behauptet, so kann diese Fragestellung nicht abgelehnt werden, wenn ein diesbezügliches Verlangen gestellt wird.

§ 346. Wird von einer der Parteien das Verlangen gestellt oder beschließt das Gericht dies von Amts wegen, so soll den Geschwornen eine Frage über Vorliegen besonders mildernder oder besonders schärfender Umstände im allgemeinen vorgelegt werden. Nur eine für den Angeklagten günstige Beantwortung bindet das Gericht.

§ 347. Die festgestellten Fragen werden vom Lagmann verlesen, worauf die nötigen Abschriften den Geschwornen übergeben werden. Darauf durchgeht der Lagmann in einem kurzen Vortrag die Sache und deren Beweise und erklärt, soweit nötig, die Fragen und die Rechtssätze, welche bei deren Beantwortung zu Grund gelegt werden sollen. Die Parteien können verlangen, daß besonders bezeichnete Teile seiner Ausführung bezüglich der Rechtssätze im Protokolle wiedergegeben werden. Sie können, gestützt auf den Vortrag des Lagmann, Veränderungen in den Fragen beantragen.

§ 348. Die Geschwornen ziehen sich darauf in ihr Beratungszimmer zur Beratung zurück, unter Mitnahme des Fragebogens, der schriftlichen Beweisstücke, deren richtige Lesung bestritten ist, der vorgelegten Abbildungen und Zeichnungen, sowie, wenn das Gericht dies zweckmäßig erachtet, der Werkzeuge oder andrer Gegenstände, welche das verübte Verbrechen betreffen.

§ 349. Behufs Entscheidung, was als bewiesen anzusehen sei, wird allein auf die während der Hauptverhandlung vorgeführten Beweise geachtet.

Die Entscheidung wird nach freier Überzeugung auf Grundlage einer gewissenhaften Prüfung der vorgebrachten Beweise gefällt.

§ 350. Erachten die Geschwornen, daß sie einer weiteren Erklärung der Rechtssätze, welche zu Grund gelegt werden sollen, bedürfen, oder sind sie über das zu beobachtende Verfahren oder die Bedeutung der gestellten Fragen zweifelhaft oder erachten sie, daß die Fragen abgeändert oder vermehrt werden sollten, so kehren dieselben in den Gerichtssaal zurück, wo der Lagmann, nachdem der Obmann der Geschwornen ihren Antrag vorgebracht, das Nötige mitteilt oder vornehmen läßt. Soll entschieden werden, ob mehrere oder andre Fragen zu stellen sind, so muß den Parteien Gelegenheit gegeben werden, sich auszusprechen.

§ 351. Nach beendeter Beratung stimmen die Geschwornen über jede einzelne Frage in der Reihenfolge, in der sie gestellt ist, ab. Der Obmann verlangt jedem Geschwornen die Stimme in der durch Losziehung bestimmten Reihenfolge ab und gibt selbst zuletzt seine Stimme ab.

Im Falle des § 346 wird zu bejahender Antwort die Hälfte der Stimmen erfordert, sonst ist jede für den Angeklagten ungünstige Antwort mit mindestens sieben Stimmen abzugeben. Diejenigen,

welche bei Beantwortung der Hauptfrage oder einer einen Strafausschließungsgrund betreffenden Zusatzfrage für den Angeklagten gestimmt haben, werden auch bei jeder andern Zusatzfrage so stimmend angesehen; demzufolge wird diesen Geschwornen keine Antwort bei Abstimmung über dieselben abverlangt.

§ 352. Der Obmann der Geschwornen verzeichnet die bei Zusammenrechnung der Stimmen sich ergebende Antwort bei jeder der Fragen und unterschreibt die Antworten mit den zwei zuerst ausgelosten Geschwornen.

Im Falle des § 346 soll bei der bejahenden Antwort angeführt werden, daß sie mit mehr als der Hälfte der Stimmen und im übrigen bei jeder dem Angeklagten ungünstigen Antwort, daß sie mit mehr als sechs Stimmen abgegeben ist. Weiter ist die Stimmenzahl nicht anzugeben.

§ 353. Nach beendeter Abstimmung kehren die Geschwornen in den Gerichtssaal zurück und nehmen ihre Plätze ein, worauf der Lagmann dieselben auffordert, ihre Entscheidung, zu der sie gekommen, mitzuteilen. Dann erhebt sich der Obmann der Geschwornen und verkündet: „Die Geschwornen haben auf Ehre und Gewissen und in Hinblick auf ihren Eid die gestellten Fragen wie folgt beantwortet", worauf er die gestellten Fragen und unmittelbar nach jeder derselben die entsprechende Antwort verliest.

§ 354. Findet das Gericht, daß das Erkenntnis des Geschwornengerichts nicht in gesetzlicher Form zu stande kam oder undeutlich, unvollständig oder sich widersprechend ist, oder entstehen Zweifel, ob die Antwort die wirkliche Meinung des Geschwornengerichts voll ausdrückt, und kann der Mangel nicht auf der Stelle beseitigt oder der Zweifel durch eine Erklärung des Obmanns der Geschwornen gehoben werden, so kann das Gericht, solange das Urteil noch nicht gefällt ist, dem Geschwornengericht auftragen, von neuem sich zur Beratung und Abstimmung zurückzuziehen.

§ 355. Betrifft der Fehler bloß die Form, so kann das Geschwornengericht keine Veränderung am Inhalt vornehmen. Im entgegengesetzten Fall ist es in keiner Beziehung an seine frühere Entscheidung gebunden.

§ 356. Solange das Urteil noch nicht gefällt ist, kann das Gericht, wenn es dies zweckmäßig erachtet, Veränderung oder Stellung neuer Fragen beschließen, nachdem den Parteien Gelegenheit gegeben worden, sich zu äußern.

§ 357. Geht das Erkenntnis des Geschwornengerichts dahin, daß Angeklagter nicht schuldig, so erläßt das Gericht sofort ein freisprechendes Urteil. Hierher wird auch der Fall gerechnet, daß das Geschwornengericht die Hauptfrage zwar bejahend beantwortete, zugleich aber eine dem Angeklagten günstige Antwort rücksichtlich einer Zusatzfrage über einen strafausschließenden Umstand gab.

Findet das Gericht, daß ein richtiges Verständnis der Rechts-

fragen zusammengehalten mit der Antwort des Geschwornengerichts zur Freisprechung führen müsse, so kann es ebenso sofort freisprechen.

§ 358. Kommt das Gericht zur Überzeugung, daß nicht genügender Beweis dafür vorliegt, daß der Angeklagte schuldig ist übereinstimmend mit dem Erkenntnis des Geschwornengerichts, so kann es beschließen, daß die Sache von neuem einem späteren Geschwornengericht vor andern Richtern und andern Geschwornen vorgelegt werden solle.

Dieser Beschluß wird von Amts wegen gefaßt, ohne daß die Parteien ein Recht, sich zu äußern, hätten.

§ 359. Kommt das Gericht bei der neuen Verhandlung einstimmig zu der Überzeugung, daß der Beweis unzureichend ist, die Verurteilung des Angeklagten zu begründen, so erläßt es ein freisprechendes Urteil. Kommt es einstimmig zu der Überzeugung, daß der Angeklagte eines geringeren Verbrechens, als worauf die Entscheidung des Geschwornengerichts lautet, schuldig sei, so fällt es in Übereinstimmung hiermit das Urteil, im Falle des § 360 jedoch nur, wenn die dem Geschwornengericht vorgelegte Frage bejahend beantwortet wird.

In dem neuen Verfahren kann keine Frage, welche auf eine strengere Strafe abzielt, als zu der der Angeklagte verurteilt worden wäre, wenn die erste Entscheidung des Geschwornengerichts für giltig gehalten worden wäre, dem Geschwornengericht vorgelegt werden, falls nicht Bedingungen für Wiederaufnahme vorliegen.

§ 360. Findet das Gericht, daß ein richtiges Verständnis der Rechtsfragen bewirken muß, oder kommt es im Falle des § 359 einstimmig zur Überzeugung, daß eine richtige Würdigung der Beweise dazu führen muß, daß der Angeklagte wegen eines geringeren Verbrechens, als dessen ihn das Geschwornengericht schuldig befunden hat, verurteilt wird, daß aber zum Thatbestand dieses Verbrechens Umstände gehören, über deren Vorliegen die Entscheidung des Geschwornengerichts nichts festgestellt hat, so soll die zu dieser Feststellung nötige Frage gestellt werden.

§ 361. Bevor die Verhandlung auf Grundlage der Entscheidung des Geschwornengerichts fortgeführt wird, ist dieselbe dem Angeklagten vorzulesen.

§ 362. Hat das Geschwornengericht den Angeklagten für schuldig erklärt und spricht nicht das Gericht im Hinblick auf die §§ 357 bis 359 frei, oder verweist es nicht die Sache zu neuer Hauptverhandlung, erhalten zuerst die Staatsanwaltschaft und danach der Verteidiger und der Angeklagte das Wort, um sich über Anwendung des Strafgesetzes und Strafausmessung auszusprechen, und führen die hierzu notwendigen Beweise.

Die Vorträge und die Beweisführung dürfen nicht bezwecken, das anzugreifen, was durch Entscheidung des Geschwornengerichts feststeht.

§ 363. Das Urteil wird am Schluß der Sitzung oder in einem dazu besonders anberaumten Termin, spätestens eine Woche darauf, verkündet.

Die Urteilsgründe sollen hinsichtlich der Schuldfrage nur in einem Hinweis auf die Entscheidung des Geschwornengerichts bestehen, falls diese zu Grunde gelegt wird, sonst bei Verurteilung des Angeklagten genau angeben, welche Umstände als Grundlage des Urteils als erwiesen angenommen werden und, falls der Angeklagte freigesprochen wird, welche Strafbedingungen als mangelnd oder nicht bewiesen angesehen werden, oder welche strafausschließenden Umstände als vorliegend angenommen werden.

Ebenso werden die Erwägungen angegeben, welche für die Strafausmessung maßgebend waren.

§ 364. Ist der Angeklagte anwesend und Berufung gestattet, so ist derselbe zu befragen, ob er sich bei dem Urteil beruhigt. Will er sich nicht auf der Stelle entscheiden, so ist ihm mitzuteilen, in welcher Frist und Form seine Berufungserklärung zu stellen sei.

§ 365. Ist der Angeklagte nicht anwesend, so soll ihm ein verurteilendes Urteil unverzüglich zugestellt werden unter Angabe der Zeit und der Form für die Berufungserklärung. Bei der Zustellung ist der Angeklagte möglichst zu einer Erklärung zu veranlassen, ob er sich bei dem Urteil beruhigt.

Zur Zustellung, welche von der Staatsanwaltschaft besorgt wird, ist Auszug des Urteilsschlusses und der Urteilsgründe genügend.

Sechsundzwanzigstes Kapitel. Hauptverhandlung vor Schöffengericht und Vorbereitung derselben.

§ 366. Bei Hauptverhandlung vor Schöffengericht und Vorbereitung derselben finden die in Kapitel 24 und 25 gegebenen Vorschriften entsprechende Anwendung, soweit dazu Veranlassung und nichts Entgegengesetztes bestimmt ist.

§ 367. Hat der Angeklagte einen Verteidiger, so entfällt die in § 292 letzter Absatz erwähnte Zustellung, wogegen der Verteidiger baldmöglichst und, wenn der Angeklagte verhaftet ist, spätestens innerhalb vier Tagen nach Empfang die Akten dem Gerichtsvorsitzenden zu übersenden hat, begleitet von der Mitteilung und betreffendenfalls den Anträgen, von denen in §§ 293 und 294 die Rede. Abschrift dieser Mitteilung und Anträge erhält zugleich die Staatsanwaltschaft.

Hat der Angeklagte keinen Verteidiger, so sendet die Staatsanwaltschaft die Akten mit den in § 292 erwähnten Mitteilungen an den Vorsitzenden, welcher untersucht, ob andre oder mehr Ermittelungen, als beantragt, angestellt werden sollten, und hierfür den Angeklagten auffordern kann, sich vor ihr zu stellen.

Bei Verkündung des Anklagebeschlusses soll dem Angeklagten eine Übersicht der Beweise mitgeteilt werden, welche die Staatsanwaltschaft zu führen beabsichtigt.

Will der Angeklagte nach § 22 Behandlung der Sache vor Schwur-

gericht beantragen, so hat dies spätestens innerhalb drei Tagen nach Verkündung des Anklagebeschlusses an ihn zu geschehen.

Der Vorsitzende sendet die Akten der Staatsanwaltschaft zurück mit Vermerk, was er ohne oder nach hierauf gerichtetem Antrage zur Aufklärung der Sache vorzunehmen beschließt. Hiervon wird auch dem Verteidiger Mitteilung gemacht.

§ 368. Der Gerichtsvorsitzende beraumt Zeit und Ort zur Verhandlung der Sache an. Diese Verfügung wird der Staatsanwaltschaft oder dem von ihr Angegebenen übersandt und Doppel dem Verteidiger und nötigenfalls zugleich der Staatsanwaltschaft mitgeteilt.

§ 369. Rechtzeitig vor dem Termin wählt der Gerichtsvorsitzende, in der in §§ 54, 57 und 58 bestimmten Weise, zwei Schöffen zur Dienstleistung in den zur Verhandlung angesetzten Sachen. Ist anzunehmen, daß einer der gewählten Schöffen gehindert ist oder abtreten muß, so wird zugleich ein Hilfsschöffe gewählt, welcher geladen wird, um betreffendenfalls in das Gericht einzutreten. Die Losziehung geschieht unter den Schöffen für den ganzen Gerichtssprengel; doch kann, wo örtliche Verhältnisse dies unzweckmäßig erscheinen lassen, der König bestimmen, daß sie unter den Schöffen der der Gerichtsstelle nächsten Gemeinden vorgenommen werden solle. Bei der Losziehung werden diejenigen Schöffen, welche schon Dienst in einer nach ihrer letzten Erwählung abgehaltenen Sitzung gethan haben, übergangen, falls die Zahl der übrig bleibenden mindestens fünf beträgt.

§ 370. In Sachen, welche Übertretungen der Bau-, Gesundheits- oder Brandgesetzgebung betreffen und Gebäulichkeiten angehen, sowie in Seerechtssachen erfolgt die Losziehung beziehentlich unter den im Bau- oder Seefahrtskundigenausschuß aufgeführten Personen, wo ein solcher besteht.

Ernennung von Schöffen für Sachen, welche unter das Gewerberecht gehören, erfolgt nach den geltenden Bestimmungen.

§ 371. Auf die Schöffen finden die Regeln der §§ 61, 63, 64 und 316 entsprechende Anwendung, wo Anlaß dazu ist.

§ 372. Bevor die Verhandlung in der ersten Sache in der Sitzung begonnen wird, redet der Gerichtsvorsitzende die Schöffen so an: „Gelobt und schwört Ihr, daß Ihr gut Obacht geben wollt auf alles, was im Gericht verhandelt wird und daß Ihr in der Sache urteilen und entscheiden wollt, wie Ihr es am wahrsten und richtigsten nach Gesetz und Beweisung in der Sache erachtet?“ Die Schöffen sollen darauf stehend und mit erhobenen drei Fingern einzeln antworten: „Das gelobe und schwöre ich, so wahr mir Gott und sein heiliges Wort helfe.“

Schöffen, welche sich nicht zur christlichen oder jüdischen Religion bekennen oder deren Glaubensbekenntnis Eid in der obigen oder einer andern vorgeschriebenen Form nicht zuläßt, geben das Gelöbnis auf Ehre und Gewissen ab.

§ 373. Hat der Angeklagte vor Gericht ein unverholenes Geständnis abgelegt, dessen Richtigkeit durch die übrigen vorliegenden Ermittelungen bestärkt wird, so ist es für die Hauptverhandlung wie für besondre Beweiserhebungen nicht nötig, daß der Angeklagte einen Verteidiger hat. In diesem Falle braucht die Staatsanwaltschaft nicht zu erscheinen.

§ 374. Rücksichtlich der Notwendigkeit der Anwesenheit des Angeklagten kommt das in § 310 erster Absatz Vorgeschriebene in jedem Falle zur Anwendung ohne Rücksicht auf die Höhe der Strafe, mit der das Verbrechen belegt werden kann.

Die Vernehmung von Zeugen kann stets vom Richter übernommen werden, wenn er Grund dazu hat.

Die Verhandlung erfolgt in der Regel einheitlich für Schuld- und Straffrage. Doch kann der Gerichtshof besondre Behandlung der Schuldfrage zulassen, wo dies in verwickelten Sachen die Übersicht zu erleichtern geeignet ist.

§ 375. In besonders zweifelhaften Sachen kann das Gericht unterlassen, das Urteil auf der Stelle zu fällen. Das Urteil muß solchenfalls spätestens drei Tage nach Beendigung der Verhandlung gefällt werden.

§ 376. War der Verurteilte bei Urteilsfällung nicht zugegen, so soll ihm ein Auszug der Sache unverzüglich zugestellt werden.

§ 377. In Strafbefehlsachen, sowie überhaupt in Polizeisachen ist ein Verteidiger nicht nötig. Ausbleiben des Angeklagten ohne Hinderung oder Verweigerung einer Erklärung kann in diesen Sachen als Zugeständnis angesehen werden, wenn nichts vorliegt, was dagegen spricht.

Erklärt sich der Angeklagte bereit, einer vom Gericht für passend erachteten Vermögensstrafe sich zu unterwerfen und ist seine Schuld nicht zu bezweifeln, so kann die Sache ohne weitere Verhandlung, nachdem der Staatsanwaltschaft und betreffendenfalls dem Verteidiger Gelegenheit gegeben ist, sich über die Erklärung zu äußern, mit gleicher Wirkung wie der eines Urteils durch Festsetzung der Höhe der Vermögensstrafe abgemacht werden.

Den Polizeisachen stehen gleich diejenigen, welche Verwirkung von Gegenständen nach Kap. 2 § 40 des Strafgesetzes betreffen, oder ähnliche Bestimmungen, sowie öffentliche Straffachen, welche bisher in den Formen des Zivilprozesses behandelt wurden.

Siebenundzwanzigstes Kapitel. Berufung.

§ 378. Gegen Urteile und die in § 358 erwähnten Beschlüsse und in Verbindung mit diesen die Sachbehandlung und die Entscheidungen, auf denen sie beruhen, kann vor dem Höchstegericht von den Parteien in der Sache Berufung eingelegt werden.

§ 379. Gegen ein freisprechendes Urteil kann von dem Angeklagten Berufung nicht eingelegt werden, falls nicht die Schuldfrage gegen ihn entschieden ist.

Ist der Angeklagte verstorben, so können sein Ehegatte, Verwandte in auf- und absteigender Linie, Geschwister samt Erben an seiner Stelle Berufung einlegen.

Die Staatsanwaltschaft kann zu Gunsten des Angeklagten, auch nach seinem Tode, Berufung einlegen.

§ 380. Berufung kann in Schwurgerichtssachen nicht auf die unrichtige Entscheidung der Schuldfrage gestützt werden. Zum Nachteil des Angeklagten kann sie auch im übrigen nicht darauf gestützt werden, daß die Entscheidung des Geschwornengerichts dem Inhalte nach unrichtig ist, sofern dies nicht darauf gestützt wird, daß die Rechtsbelehrung des Logmann eine irrtümliche war.

In Schöffengerichts- und Verhörgerichtssachen kann Berufung nicht auf einen Grund gestützt werden, der nach den Regeln in Kapitel 28 zu erneuter Verhandlung vor höherem Gericht führen kann.

Verletzung von Prozeßvorschriften kann nicht als Berufungsgrund benutzt werden, wenn sie nur in Betracht fallen in Fällen der Einsprache und solche rechtzeitig nicht erfolgte.

§ 381. Gegen die im § 290 erwähnte Annahme der Strafe kann Berufung eingelegt werden auf Grund der Verletzung von Prozeßregeln, sowie auf Grund davon, daß das Verhalten, welches den Strafbefehl nach sich zog, nicht strafbar ist oder die Annahme einer für eine bindende Willenserklärung nötigen Eigenschaft entbehrt.

Aus gleichem Grund kann gegen die in § 377 dritter Absatz erwähnte Entscheidung Berufung eingelegt werden.

§ 382. Will die Staatsanwaltschaft in Schwurgerichtssachen zu ungunsten des Angeklagten Berufung einlegen, so muß sie spätestens vierzehn Tage nach Urteilsfällung ihre Berufung demselben verkünden lassen.

In Schöffengerichts- und Verhörsgerichtssachen muß sie Berufung spätestens vierzehn Tage nach Mitteilung der Erklärung des Angeklagten, ob er das Urteil annimmt oder nicht, oder nach Ablauf der Berufungsfrist für den Angeklagten verkünden.

Die Berufung der Staatsanwaltschaft zu gunsten des Angeklagten ist an keine Zeitfrist gebunden und wird nicht durch Annahme des Urteils gehindert.

Bei Verkündung der Berufung soll dem Angeklagten zu erkennen gegeben werden, daß die Sache, sobald Anlaß dazu, ohne ausführlichere Nachricht hierüber an ihn vorgenommen werden wird.

§ 383. Die Berufungserklärung des Angeklagten muß innerhalb vierzehn Tagen nach Fällung des Urteils oder, wenn er nicht zur Stelle war, nach dessen Verkündung geschehen.

Erfolgt sie nicht bei der Urteilsfällung, so wird sie schriftlich oder mündlich vor der Staatsanwaltschaft oder mündlich vor dem Unterrichter oder, falls Angeklagter verhaftet, vor dem Gefängniswachtmeister abgegeben.

Die schriftliche Berufungserklärung muß vom Verteidiger oder einem Anwalt unterzeichnet sein. Die mündliche Erklärung wird so-

fort schriftlich abgefaßt und von dem sie Entgegennehmenden und dem Angeklagten oder einem zugezogenen Zeugen unterzeichnet und betreffendenfalls unverzüglich der Staatsanwaltschaft übersandt.

Bei Empfang der Berufungserklärung soll dem Angeklagten die in § 382 letzter Absatz erwähnte Benachrichtigung zu teil werden.

§ 384. Eine Berufung, welche nicht vor Ablauf der bestimmten Frist erklärt ist, kann nicht angenommen werden, falls nicht der die Berufung Erklärende wahrscheinlich macht, daß die Thatsache, welche Grund zur Berufung ist, erst später ihm bekannt wurde, oder er aus andern ihm nicht zurechenbaren Gründen die Frist versäumt hat. Jedenfalls muß er seine Berufung innerhalb vierzehn Tagen erklären, seitdem die Umstände, welche die Versäumnis verursachten, gehoben sind.

§ 385. In gleicher Frist und in gleicher Weise, wie oben bestimmt, muß der Beschwerdeführer angeben, ob er die Sachbehandlung oder den Urteilsinhalt angreift. Im ersten Fall sind die Umstände, worauf der Angriff gestützt wird, anzuführen, in letzterem hat er anzugeben, ob er nur über Strafausmessung klagt oder auch durch Anwendung des Gesetzes oder durch Beweiswürdigung außerhalb der Schuldfrage liegender Umstände beschwert ist. Sind mehrere Verbrechen in demselben Urteil abgeurteilt, so ist anzugeben, mit Rücksicht auf welches die Gesetzanwendung als irrtümlich behauptet wird.

§ 386. Der Verteidiger soll auf Verlangen des Angeklagten denselben beraten, ob Berufung eingelegt werden soll.

Sowohl der Verteidiger als der öffentliche Beamte, an den der Angeklagte sich in Hinsicht auf § 383 wendet, sollen ihm allen nötigen Beistand bei Abfassung und Begründung der Erklärung gewähren.

§ 387. Die Staatsanwaltschaft übersendet unverzüglich die Berufungserklärung, begleitet von ihrer Begründung nebst Auszug der Hauptverhandlung und andern erforderlichen Auszügen und Schriftstücken an den Beschwerdeausschuß des Höchstegerichts.

Der Ausschuß entscheidet, inwiefern die Berufung rechtzeitig eingelegt und in andren Hinsichten gesetzlich ist.

Bei Bejahung kann derselbe in Schöffengerichts- und Verhörgerichtssachen, wo er einstimmig unzweifelhaft erachtet, es müsse der Angeklagte freigesprochen oder ein verurteilendes Urteil aufgehoben werden, ohne weitres die Entscheidung in Übereinstimmung hiermit fällen. Sonst hat er baldmöglichst und spätestens innerhalb drei Tagen zu erklären, ob die Berufung als offenbar grundlos abzuweisen oder zur Prüfung im Höchstegericht zu bringen ist. In letzterm Falle übersendet der Justitiarius die Sache an die Staatsanwaltschaft oder an den Verteidiger, je nachdem jener oder dieser zuerst das Wort haben soll, mit der Auflage, innerhalb einer festgesetzten Frist dieselbe der Gegenpartei zuzustellen.

§ 388. Stützt sich die von einer Seite eingelegte Berufung auf Gründe, welche zur Fällung eines neuen Urteils im Höchstegericht führen können, so ist die andre Partei solche Berufungsgründe geltend zu machen berechtigt, welche dazu führen können, daß das Urteil als

ungiltig erklärt wird; doch muß sie rechtzeitig vor Vornahme der Sache dies der Gegenpartei mitteilen.

§ 389. Die Verhandlung der Sache vor dem Höchstegericht geht nach den geltenden Regeln vor sich, doch so, daß die Verhandlung stets mündlich ist und die Partei, welche die Berufung eingelegt hat, zuerst das Wort erhält.

§ 390. Erachtet eine der Parteien Beweisaufnahme für nötig, so kann diese nach den Regeln in Kapitel 24 über Beweisaufnahme vor der Hauptverhandlung erfolgen.

Das Gericht kann beschließen, neue Ermittelungen einzuziehen und Beweisaufnahme zu veranlassen und zu diesem Zweck die Sache aussetzen und der Staatsanwaltschaft das Nötige auftragen.

§ 391. Der Angeklagte kann nicht ohne Genehmigung der Gegenpartei seine Berufung zurückziehen, nachdem die Verhandlung begonnen hat. Hat die Staatsanwaltschaft Berufung eingelegt, so kann sie dieselbe nur mit Einwilligung des Angeklagten zurückziehen.

§ 392. Das Gericht ist an die in Bezug genommenen Berufungsgründe gebunden, doch kann es, selbst wenn die Berufung nur die Strafausmessung betrifft, auch die Frage der Strafgesetzanwendung prüfen.

Ohne Rücksicht auf den Berufungsgrund kann das Gericht in Betracht ziehen, daß das Strafgesetz unrichtig zum Nachteil des Angeklagten angewandt oder die Strafe zu streng ausgemessen ist, sowie auch den Umständen nach ein verurteilendes Urteil für ungiltig erklären, dessen Richtigkeit sich als zweifelhaft ergibt, weil wesentliche zum Schutze des Angeklagten dienende Rechtssätze außer Acht gelassen wurden.

Die vorstehenden Bestimmungen gelten auch für andre Verbrechen, welche vereint mit dem zur Berufung führenden abgeurteilt sind, sowie auch für andre in derselben Sache Angeklagte als den, für den die Berufung erfolgte, wenn der Grund auch diese zu berühren scheint.

Das Gericht kann nicht nach einer andern Strafsatzung, als der in dem berufenen Urteil angewandten oder von der Staatsanwaltschaft in Bezug genommenen urteilen, ohne den Parteien Gelegenheit und besondre Aufforderung, sich hierüber auszusprechen, gegeben zu haben.

§ 393. Beiseitesetzung oder fehlerhafte Anwendung von Prozeßvorschriften kann allein in Betracht fallen, wenn für wahrscheinlich erachtet wird, daß der Fehler auf den Inhalt des Urteils bestimmend gewirkt hat.

Doch ist folgenden Fehlern unbedingt Bedeutung beizulegen:

1. daß der Gerichtshof oder das Geschwornengericht nicht vollständig besetzt war oder jemand am Urteil teilgenommen hat, der gesetzlich Richter oder Geschworner nicht sein konnte;
2. daß ein Richter oder Geschworner, welcher nach Gesetz oder darüber gefaßtem Beschluß hätte abtreten sollen, am Urteile teilgenommen hat;

3. daß die Sache nicht vor dem richtigen Gerichtshof verhandelt wurde;
4. daß die Hauptverhandlung gesetzwidrig bei geschlossenen Thüren stattgefunden hat;
5. daß im Falle einer Verurteilung ein Verteidiger nicht bestellt worden ist, wo solches nach Gesetz geschehen sollte oder die Verhandlung gesetzwidrig in dessen oder des Angeklagten Abwesenheit stattgefunden hat;
6. daß das Urteil der Urteilsgründe entbehrt.

§ 394. Beiseitesetzung oder fehlerhafte Anwendung von Prozeßvorschriften, welche ausschließlich zum Schutze des Angeklagten gegeben sind, können keinesfalls zur Abänderung zu ungunsten desselben führen.

§ 395. Wird die erfolgte Strafgesetzanwendung aufrecht erhalten, so soll das Gericht die Strafausmessung nicht abändern, falls es nicht findet, daß die über Straffestsetzung gegebenen Regeln des Gesetzes fehlerhaft angewandt wurden oder ein offenbares Mißverhältnis zwischen Verbrechen und Strafe obwaltet.

§ 396. Glaubt das Höchstegericht das gefällte Urteil nicht abändern zu sollen, so fällt es die Entscheidung, wodurch die Berufung verworfen wird.

Im entgegengesetzten Fall kann das Höchstegericht stets, wenn es dazu nötige Voraussetzungen vorliegend erachtet, selbst ein neues Urteil fällen. Ist dies nicht der Fall, so hebt das Gericht durch Erkenntnis das angegriffene Urteil, sowie die demselben zu Grunde liegende Hauptverhandlung und andre Prozeßschritte, welche von dem Aufhebungsgründe berührt werden, auf.

Doch sind den Umständen nach entweder die Verhandlung oder sowohl diese als das Urteil teilweis aufrecht zu halten, soweit sie auch Gegenstände betreffen, welche nicht von dem begangenen Fehler betroffen werden und das Gericht findet, daß eine Aussonderung unbedenklich ist.

§ 397. Wird das Urteil aufgehoben, so hat die Entscheidung des Höchstegerichts anzugeben, worin der Fehler, der die Aufhebung bewirkt, besteht. Im Falle neuer Verhandlung ist die vom höchsten Gericht ausgesprochene Rechtsansicht zu befolgen.

Liegen nicht die Bedingungen für Wiederaufnahme vor, so darf das neue Urteil nicht zum Nachteil des Angeklagten von dem früheren in Teilen abweichen, welche von dem Berufungsgrunde, der die Aufhebung bewirkt hat, unberührt sind und überhaupt nicht, sofern die Berufung allein zum Vorteil für ihn eingelegt ist.

§ 398. Erneute Verhandlung nach Kapitel 28 und § 422 schließt Berufung aus. Ist Antrag auf erneute Verhandlung rechtzeitig gestellt, wird die beim Höchstegericht eingelegte Berufung inzwischen eingestellt.

Fällt der Antrag fort oder wird ihm nicht Folge gegeben, so beginnt die Berufungsfrist ihren Lauf von neuem von dem Zeitpunkt an, daß dem betreffenden Mitteilung hiervon zukommt.

§ 399. Ein Urteil kann nicht vollstreckt werden, solange dem Angeklagten Berufung offen steht. Vollstreckung des Urteils ist für die Staatsanwaltschaft als Verzicht auf die Möglichkeit der Berufung zum Nachteil des Angeklagten zu erachten.

Ist Berufung rechtzeitig eingelegt, so kann das Urteil nicht vor Entscheidung der Sache vollstreckt werden. Handelt es sich nur um Abänderungen der Strafe innerhalb derselben Strafart, kann die Vollstreckung nach Umständen begonnen werden, wenn der Verurteilte darein willigt.

Achtundzwanzigstes Kapitel. Erneute Verhandlung vor höherem Gericht.

§ 400. Sachen, worin das Urteil von Schöffen- oder Verhörsgericht gefällt ist, können auf Antrag der Parteien zu erneuter Verhandlung vor Schwurgericht gebracht werden.

Polizeisachen und Sachen, in denen strengere Strafe als Buße nicht verhängt werden kann, können nicht zu neuer Verhandlung vor höherem Gericht gebracht werden, falls nicht der Beschwerdeausschuß des Höchstegerichts dies begründet hält.

Gleiches gilt, wo die Sache einen Zivilanspruch betrifft, der zufolge § 2 nach diesem Gesetze behandelt werden soll.

Nach dem Tode des Angeklagten kann allein die Staatsanwaltschaft erneute Verhandlung beantragen, und auch da nur zu Gunsten des Angeklagten.

§ 401. Der Antrag auf erneute Verhandlung muß begründet werden durch eine Bestreitung dessen, was im Urteil rücksichtlich der Schuldfrage angenommen ist; doch darf er nicht ausschließlich darauf gestützt werden, daß das Gesetz unrichtig angewendet ist.

Soweit nicht Entgegengesetzes erklärt ist, wird angenommen, der Angeklagte bestreite, was nicht mit seinen eignen vor Gericht abgegebenen Erklärungen übereinstimmt.

§ 402. Was in den §§ 382—386 und in § 391 und § 399 rücksichtlich der Berufung vorgeschrieben ist, findet entsprechende Anwendung rücksichtlich des Antrags auf erneute Verhandlung vor höherem Gericht, wenn nichts Entgegengesetzes bestimmt ist.

§ 403. Hängt die Bewilligung erneuter Verhandlung von Genehmigung des Beschwerdeausschusses ab, so sendet die Staatsanwaltschaft unverzüglich die Sache an diesen.

Befindet die Staatsanwaltschaft sonst, daß der Antrag des Angeklagten auf erneute Verhandlung zu spät gestellt oder aus andern Gründen nicht gesetzlich begründet ist, so legt sie die Frage dem Unterrichter vor. Weist dieser den Antrag ab, so wird der Angeklagte hiervon benachrichtigt und kann im Laufe einer Woche gegen die Entscheidung Berufung einlegen.

§ 404. Die Vorbereitung und Verhandlung der Sache geschieht nach den Regeln in den Kapiteln 23—25, soweit sie anwendbar sind

und im folgenden nichts andres bestimmt ist. Statt des in § 292 erwähnten Berichtes wird dem Lagmann ein Auszug aus dem gefällten Urteil und dem Antrag auf erneute Verhandlung zugestellt.

Die Hauptverhandlung ausgenommen, ist in Sachen, wo Strafbefehl ausgefertigt wurde, und überhaupt in Polizeisachen unnötig, daß der Angeklagte einen Verteidiger hat.

§ 405. Soweit die Richtigkeit des Urteils nur rücksichtlich einzelner angenommener oder nicht angenommener Thatsachen bestritten wird, kann die Beweisführung darauf beschränkt werden. Nur der Schluß des bestrittenen Urteils wird verlesen.

§ 406. Bleibt der Angeklagte ohne gesetzliche Hinderung in Fällen aus, wo seine Anwesenheit als nötig erachtet wird, kann das Gericht, wo die Sache nach seinem Antrag eingebracht ist, Abweisung derselben beschließen, falls nicht die Staatsanwaltschaft deren Durchführung verlangt.

Neunundzwanzigtes Kapitel. Beschwerde.

§ 407. Gegen gerichtliche Verfügungen und Entscheidungen, welche nicht zum Gegenstand der Berufung gemacht werden können, kann, wenn nichts Entgegengesetztes bestimmt ist, jeder davon Betroffene Beschwerde erheben.

Ausgenommen sind Entscheidungen und Verfügungen in der Hauptverhandlung, falls sie nicht zu den in § 69 letzter Absatz erwähnten gehören oder auf Aussetzung oder Abweisung der Sache gehen oder Verhaftung, Durchsuchung, Beschlagnahme, Vermögensbeschlagnahme, Verfällung in Strafe oder Kosten- oder Ersatzpflicht gehen oder einen andern als den Angeklagten betreffen.

§ 408. Gegen Entscheidungen und Beschlüsse, durch welche ein Anwesender gegen seine Einsprache zu Zeugnisablegung, Vornahme eines Augenscheins, Vorlegung von Dokumenten oder anderm angehalten wird, ist die Beschwerde, hier mit aufschiebender Wirkung, sofort zu erklären.

Sonst beträgt die Beschwerdefrist, soweit nichts Entgegengesetztes bestimmt ist, vierzehn Tage von Fällung der Enscheidung oder Erlaß der Verfügung, um die es sich handelt. Für nicht vor Gericht anwesend Gewesene läuft keine Frist, solange sie nicht von dem Vorgefallenen Kenntnis erhalten haben. Die Regel des § 384 findet hier entsprechende Anwendung.

§ 409. Beschwerde wird bei dem Gericht, dessen Verfügung angegriffen wird, entweder schriftlich oder mündlich zu Protokoll erhoben, wobei der Gegenpartei gleichzeitig, sofern jemand als solche im Prozesse aufgetreten ist, Mitteilung gemacht wird.

Findet das Gericht die Beschwerde begründet, so hat es derselben, wo Anlaß dazu, abzuhelfen. Im entgegengesetzten Fall übersendet es die Erklärung mit den nötigen Dokumenten und Auszügen unverzüglich dem Beschwerdeausschuß des Höchstegerichtes.

§ 410. Sowohl der Beschwerdeführer als andre, für welche die Beschwerde von Bedeutung ist, wie das Gericht, dessen Verfügung angegriffen wird, können schriftliche Auslassungen über die Sache eingeben.

Bei Berufung auf früher nicht erwähnte Thatsachen soll die Auslassung durch das erwähnte Gericht eingereicht werden, welches sie mit den Bemerkungen versieht, zu denen es sich veranlaßt sieht.

Hält eine der Parteien Beweisaufnahme für nötig, so kann diese nach den Regeln in Kap. 24 über Beweisaufnahme vor der Hauptverhandlung vorgenommen werden.

§ 411. Der Beschwerdeausschuß ernennt für jede Sache aus seiner Mitte einen Berichterstatter, der möglichst bald die Sache zur Erledigung bringt und sie in öffentlicher Sitzung vorträgt.

Der Berichterstatter wie der Ausschuß kann beschließen, weitere Ermittelungen einzuziehen.

§ 412. Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung, falls nicht andres besonders bestimmt ist. Doch kann das Gericht, dessen Verfügung angegriffen wird, wie auch der Beschwerdeausschuß nach Umständen das Gegenteil beschließen.

Ergibt sich, daß eine Beschwerde, welche nach Gesetz aufschiebende Wirkung hat, offenbar grundlos gewesen, so kann der Ausschuß dem Beschwerdeführer die volle oder teilweise Erstattung der durch nutzlose Sitzung entstandenen Kosten und dazu noch nach Umständen eine Buße von vier bis achthundert Kronen auferlegen.

Dreißigstes Kapitel. Wiederaufnahme.

§ 413. Eine durch rechtskräftiges Urteil eines andern als des Höchstegerichts entschiedene Sache kann unter den in den §§ 414 und 415 genannten Bedingungen zu erneuter Prüfung wiederaufgenommen werden.

§ 414. Zu gunsten eines Verurteilten kann Wiederaufnahme stattfinden:

1. wenn falsche oder verfälschte Dokumente in der Sache benutzt worden sind, oder falsche Erklärungen in derselben von Zeugen oder Sachverständigen abgegeben worden sind, oder ein Richter, Gerichtsschreiber oder Geschworner sich eines strafbaren Verhaltens hinsichtlich der Sache schuldig gemacht hat und es nicht ausgeschlossen ist, daß dies auf die Urteilsfällung oder die Anwendung einer zu strengen Strafbestimmung oder einer zu strengen Strafe eingewirkt oder miteingewirkt hat;
2. wenn neue Thatsachen ermittelt oder Beweise vorgebracht werden, welche allein oder in Verbindung mit früher vorgebrachten geeignet erscheinen, eine Freisprechung oder Anwendung einer milderen Strafbestimmung oder milderen Strafe zu bewirken.

In Sachen, wo keine schwerere Strafe als Buße verhängt ist, können bloß solche neuen Thatsachen oder Beweise benutzt werden, welche

früher nicht geltend gemacht werden konnten. Die Regeln in § 379 zweiter und dritter Absatz finden hier entsprechende Anwendung.

§ 415. Zu ungunsten des Angeklagten kann auf Antrag der Staatsanwaltschaft Wiederaufnahme stattfinden:

1. wenn auf Grund seines eignen später abgegebenen Geständnisses oder andrer später aufgetretener Beweise unzweifelhaft sich herausstellt, daß er das Verbrechen begangen hat oder ein wesentlich schwereres Verbrechen als das, wegen dessen er verurteilt ist;
2. wenn falsche oder verfälschte Dokumente in der Sache benutzt worden sind, oder falsche Erklärungen in derselben von Zeugen oder Sachverständigen abgegeben worden sind, oder der Angeklagte selbst oder ein Richter, Gerichtsschreiber oder Geschworner sich eines strafbaren Verhaltens schuldig gemacht hat und guter Grund vorliegt, anzunehmen, daß dies auf seine Freisprechung oder Anwendung einer wesentlich zu milden Strafbestimmung eingewirkt oder mitgewirkt hat.

Ist das Verbrechen, dessen Begehung behauptet wird, vorzugsweise mit Gefängnis oder geringerer Strafe bedroht, so kann Wiederaufnahme jedoch nur stattfinden, wenn Grund zur Annahme vorliegt, daß der Angeklagte sich eines strafbaren Verhaltens schuldig gemacht hat.

§ 416. Der Antrag auf Wiederaufnahme wird bei dem Gericht gestellt, welches das angegriffene Urteil gefällt hat.

Die Regel in § 170 kommt hier nicht zur Anwendung.

§ 417. In dem Antrage müssen der Grund der Wiederaufnahme und die Beweise, welche erbracht werden sollen, angegeben werden.

Ist dies nicht geschehen oder der angegebene Grund nicht gesetzlich begründet oder sind die angegebenen Thatsachen oder Beweise dafür offenbar bedeutungslos, so wird der Antrag verworfen.

Im entgegengesetzten Fall läßt das Gericht, wenn es dies nötig findet, die angegebenen Beweise erheben und kann zu diesem Zwecke Eröffnung gerichtlicher Voruntersuchung beschließen. Die vernommenen Zeugen werden beeidigt ohne Rücksicht auf die Bedingungen des § 185. Hinsichtlich der Notwendigkeit eines Verteidigers entscheiden die §§ 100 und 102.

Nach Schluß der Beweiserhebung wird der Staatsanwaltschaft und dem Angeklagten Gelegenheit gegeben, sich über deren Ausfall auszusprechen.

§ 418. Falls die Bedingungen zur Wiederaufnahme nicht vorzuliegen scheinen, wird der Antrag verworfen. Im entgegengesetzten Fall setzt das Gericht eine neue Hauptverhandlung an. Keiner der Geschwornen oder Richter, welche in dem früheren gesessen haben, darf im Gericht bei neuer Verhandlung der Sache sitzen.

§ 419. Ist der Verurteilte verstorben, so soll das Gericht ohne Hauptverhandlung entweder den Antrag auf Wiederaufnahme verwerfen oder freisprechen.

Auch sonst kann das Gericht mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft ohne Hauptverhandlung freisprechen.

§ 420. Der Antrag auf Wiederaufnahme hemmt nicht die Urteilsvollstreckung, wenn nicht das Gericht das Gegenteil bestimmt.

Ist einem in Hinsicht auf § 414 gestellten Antrag Folge gegeben, finden die Regeln des § 399 zweiter und dritter Absatz entsprechende Anwendung. Ist der Antrag im Hinblick auf § 415 gestellt, so hat die Gewährung keinen Einfluß auf die Vollstreckung, wenn nicht das Gericht das Gegenteil bestimmt.

§ 421. Zum Nachteil des Angeklagten darf das neue Urteil nicht von dem früheren in Teilen abweichen, die vom Wiederaufnahmegrund unberührt sind, und überhaupt nicht, wenn die Wiederaufnahme lediglich zu seinen gunsten bewilligt ist.

§ 422. Ist jemand in einer Schwurgerichtssache oder in einer Sache, welche zufolge der Regeln in § 400 nicht ohne Genehmigung des Beschwerdeausschusses vor Schwurgericht zu erneuter Verhandlung gebracht werden kann, ohne seine Zustimmung verurteilt, obgleich er ausgeblieben ist, so kann er Wiederaufnahme der Sache beantragen, wenn er wahrscheinlich macht, daß er gesetzlich behindert gewesen oder ihm die Ladung nicht rechtzeitig zur Kenntnis gekommen ist.

Der Antrag muß vor Ablauf der Berufungsfrist gestellt werden. Im übrigen finden die Regeln in §§ 384, 399 zweiter und dritter Absatz, §§ 416—448 entsprechende Anwendung.

Bleibt der Verurteilte bei der neuen Hauptverhandlung aus, so wird die Sache aufgehoben, und das ergangene Urteil bleibt in Kraft.

Einunddreißigstes Kapitel. Sachen, bei denen die Anklage von Privatklägern erhoben wird.

§ 423. Wird von einem Privatkläger wegen eines Verbrechens Anklage erhoben, so finden die über die Staatsanwaltschaft in den Kapiteln 22—29 gegebenen Vorschriften auf ihn Anwendung. Im übrigen werden die für öffentliche Strafsachen geltenden Regeln, soweit dies möglich und nichts andres besonders bestimmt ist, befolgt.

§ 424. Die Bestimmungen, wonach die Staatsanwaltschaft in einzelnen Fällen an Stelle des Gerichts tritt, finden keine Anwendung auf den Kläger. Strafbefehle werden nicht erlassen.

§ 425. Ohne Genehmigung des Gerichts kann der Kläger nicht besondre Beweiserhebung zur Verwendung in der Hauptverhandlung veranstalten, soweit nicht Zeugen in Frage stehen, welche in der Hauptverhandlung zu erscheinen nicht verpflichtet sind oder Gefahr vorliegt, daß der Beweis durch die Zögerung verloren geht. Beantragt der Kläger sonstige gerichtliche Schritte vor der Hauptverhandlung, so prüft das Gericht in jeder Hinsicht, ob Grund hierzu vorliegt.

§ 426. Der Kläger kann nicht gerichtliche Voruntersuchung in Sachen beantragen, welche vor Schöffengericht gehören und nicht ohne gerichtliche Voruntersuchung eine Klage vor Schwurgericht erheben.

Wird der Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung gestellt, so prüft das Gericht in jeder Hinsicht, ob Grund vorliegt, dem Antrage Folge zu geben.

§ 427. Beschließt das Gericht Voruntersuchung, so entscheidet es mittels Erkenntnisses, wie weit diese auszudehnen. Schließt das Gericht die Voruntersuchung, so entscheidet es durch Erkenntnis, ob Hauptverhandlung gestattet werden soll. Im übrigen soll das Erkenntnis, das an die Stelle des Anklagebeschlusses tritt, enthalten, was § 286 hierüber bestimmt.

Wo gerichtliche Voruntersuchung nicht stattgefunden hat, wird die Sache durch Ladung eingeleitet, welche enthalten soll, was bezüglich des Anklagebeschlusses bestimmt ist und womit in Übereinstimmung mit den dafür gegebenen Regeln verfahren wird.

§ 428. In Schwurgerichtssachen muß der Kläger zur Durchführung der Sache einen Anwalt annehmen und kann nur durch ihn die ihm in der Hauptverhandlung und bei deren Vorbereitung zustehenden Rechte ausüben. Die Sache muß auf den Beginn des Thinges anberaumt werden, wenn nicht mit der Staatsanwaltschaft ein Übereinkommen über einen andern Zeitpunkt getroffen ist.

§ 429. Tritt Kläger von der Verfolgung zurück, so kann er dieselbe nicht mehr wiederaufnehmen.

Hat er ohne giltige Hinderung die Beobachtung der bestimmten Fristen versäumt oder unterlassen, in gesetzlicher Weise zu erscheinen oder sich vertreten zu lassen oder Anträge zu stellen oder den ihm vom Gericht gegebenen Auflagen zu genügen, so wird er als zurückgetreten angesehen.

§ 430. In Sachen, welche unbedingt der Privatanklage unterliegen, bleiben die jetzt geltenden Regeln über Sühneversuch in Kraft.

In diesen Sachen kommen die Bestimmungen in § 377 zur Anwendung. Der Richter hat nicht die Verpflichtung, von Amts wegen Sorge für die Aufklärung der Sache zu tragen. Wo er in dieser Hinsicht einen Mangel findet, kann er jedoch darauf die Aufmerksamkeit hinlenken und nach Umständen dem Kläger auftragen, das Nötige zu veranstalten.

Bei Ladung von Zeugen finden die Vorschriften in § 303 erster Absatz entsprechende Anwendung auch auf den Kläger.

Höhere Strafe, als beantragt ist, kann nicht verhängt werden.

§ 431. In den im vorigen Paragraph erwähnten Sachen kann Gegenanklage auf Bestrafung wegen Verbrechen gestellt werden, welche Gegenstand der Privatanklage sind, wenn sie aus demselben Verhalten oder aus dem Prozeß entspringt.

Erneute Sühneverhandlung ist unnötig, und die Abweisung der Hauptklage oder Fallenlassen hat keinen Einfluß auf die Gegenanklage.

§ 432. In Sachen, welche unbedingt der Privatanklage unterliegen, muß Berufung der Gegenpartei in der in § 382 erster Absatz

und § 383 bestimmten Frist erklärt werden, wobei der Beschwerdepartei obliegt, die Sache vor das Höchstegericht zu bringen. Zur Durchführung der Berufung muß die Beschwerdepartei einen Advokaten des Höchstegerichts annehmen. Bestellung eines Verteidigers findet nicht statt.

Für Beantragung erneuter Verhandlung vor höherem Gericht kommen entsprechende Regeln zur Anwendung. Bleibt eine der Parteien bei Verhandlung der Berufungssache vor dem Höchstegericht aus, kommen die für Zivilsachen hierüber geltenden Regeln zur Anwendung.

Erneute Verhandlung vor höherem Gericht kann seitens des Klägers nicht ohne Genehmigung des Beschwerdeausschusses erwirkt werden. Erscheint eine der Parteien in der Hauptverhandlung nicht, so wird die Sache ausgesetzt, wenn Grund zur Annahme vorliegt, daß gesetzliche Hinderung obwaltet. Ist dies nicht anzunehmen, so wird die Sache abgewiesen, wenn die Partei, die sie einbrachte, ausbleibt und wird nach den Akten und den vorgeführten Beweisen geurteilt, wenn die Gegenpartei ausbleibt.

Beantragung erneuter Verhandlung übereinstimmend mit § 422 steht der ausbleibenden Partei frei.

§ 433. Will jemand eine Sache im Hinblick auf § 94 verfolgen, so muß das dazu Nötige spätestens einen Monat nach Zustellung der Mitteilung an ihn über den Beschluß, der ihm dazu Gelegenheit gibt, vorgenommen werden. Für denjenigen, der keine Mitteilung erhielt, beträgt die Frist zwei Monate, wenn es sich um Berufung oder erneute Verhandlung vor höherem Gericht handelt, und sonst drei Monate. Tritt die Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung zurück, so muß der betreffende Private in solchem Falle auf der Stelle die Verfolgung aufnehmen.

§ 434. Wer eine Verfolgung aufnimmt, welche die Staatsanwaltschaft eingestellt hat, tritt an deren Stelle in der Lage, in welcher sich die Sache befindet. Gehört die Sache vor Schwurgericht und ist Voruntersuchung abgeschlossen, aber Anklage noch nicht erhoben, muß er jedoch Fortsetzung der Voruntersuchung zur Erzielung des in § 427 erwähnten Erkenntnisses beantragen.

§ 435. Wer eine Sache im Hinblick auf § 94 verfolgt, hat unverzüglich der Staatsanwaltschaft hiervon Mitteilung zu machen und rechtzeitig ihr zu melden, wann die Hauptverhandlung stattfinden soll. Die Staatsanwaltschaft ist stets berechtigt aufzutreten, Beweis zu führen und Anträge zu stellen und kann selbst die Verfolgung übernehmen, ohne daß in Betracht fällt, daß sie früher sich geweigert hat, diese zu übernehmen oder dieselbe eingestellt hat. Übernimmt die Staatsanwaltschaft die Sache, so kann sich der Kläger der Verfolgung anschließen und behält durch Erklärung hierüber die ihm zustehenden Parteirechte. Doch kann er gegenüber den Geschwornen kein Ablehnungsrecht ausüben; auch hat er in keinem Falle Anrecht auf Aussetzung der Sache.

§ 436. Die im Hinblick auf § 94 eingeleiteten Sachen kann Kläger nur mit Genehmigung des Beschwerdeausschusses vor höheres Gericht zu erneuter Verhandlung bringen. Zur Durchführung derselben vor Schwurgericht muß er einen Anwalt annehmen. Zur Berufung vor dem Höchstegericht muß er einen Advokaten des Höchstegerichts annehmen.

Legt der Geladene Berufung ein oder begehrt er erneute Verhandlung vor höherem Gericht, so geschieht dies nach den für öffentliche Strafsachen im allgemeinen geltenden Regeln. Dem ursprünglichen Kläger wird Mitteilung von der Erklärung oder von dem Antrag gemacht, und kann sich derselbe der Verfolgung in Übereinstimmung mit den Regeln in § 435 zweiter Absatz anschließen.

Zu gunsten des Geladenen kann die Staatsanwaltschaft stets Berufung oder erneute Verhandlung vor höherem Gericht bewirken.

§ 437. Die Stellung als Privatkläger hindert nicht, als Zeuge aufzutreten oder als solcher verwendet zu werden.

Zweiunddreißigstes Kapitel. Verfolgung von Zivilansprüchen in Verbindung mit der Strafsache.

§ 438. In öffentlichen Strafsachen kann der Verletzte sich der Verfolgung für die ihm zustehenden Zivilansprüche anschließen. In solchem Falle ist er verpflichtet, dafür zu sorgen, daß die Angabe seines Antrages und der Beweise, auf die er denselben stützt, dem Angeklagten und dem Verteidiger desselben spätestens gleichzeitig mit der Ladung zugestellt werde. Ist dies nicht geschehen, so kann auf seinen Antrag nur Rücksicht genommen werden, wenn der Angeklagte darein willigt oder das Gericht findet, daß Angeklagter doch genügend Gelegenheit hat, seine Verteidigung vorzubereiten.

§ 439. Sobald der Verletzte vor Gericht erscheint, ist er zu befragen, ob er Schadenersatz und in welcher Höhe verlangt und auf sein Recht nach den §§ 438 und 440 aufmerksam zu machen. Ist dies nicht geschehen, bevor die Anklage erhoben ist, ist ihm eine entsprechende schriftliche Mitteilung zu machen.

Dem Verletzten, der sich in Hinblick auf vorstehenden Paragraphen der Verfolgung angeschlossen hat, stehen dieselben Parteirechte wie nach § 435 zweiter Absatz zu.

§ 440. Auf Antrag des Verletzten kann die Staatsanwaltschaft die Geltendmachung des Zivilanspruchs übernehmen, wenn dies ohne besondre Beschwerde möglich ist.

Gleiches gilt, wo solcher Antrag nicht gestellt ist, falls nicht Grund zur Annahme vorliegt, daß der Verletzte den Zivilanspruch in der Strafsache nicht hat geltend machen wollen.

Wird die Sache nach § 283 abgeurteilt, so gilt vom Gericht, was oben von der Staatsanwaltschaft gesagt wurde.

§ 441. Das Gericht kann jederzeit die Verfolgung des Anspruchs in Verbindung mit der Strafsache ablehnen, wenn es findet,

daß eine solche Verfolgung nicht ohne wesentliche Beschwerde geschehen kann.

Der Verletzte kann jederzeit bis zum Schlusse der Hauptverhandlung seinen Anspruch zurückziehen unter Vorbehalt, ihn in den Formen des Zivilprozesses zu verfolgen.

§ 442. Zuerkennung des Anspruchs findet nicht statt, wenn das Gericht denselben nicht genügend aufgeklärt erachtet oder Freisprechung von oder Verurteilung zu Strafe nicht zu Erledigung des Zivilanspruchs in gleicher Richtung führt. Doch kann das Gericht den Anspruch zu ungunsten des Freigesprochenen entscheiden, wenn die Schuldfrage gegen ihn entschieden wurde.

§ 443. Das Gericht kann in allen Sachen bestimmen, daß die Höhe des Schadenersatzes durch Begutachtung nach den für Zivilsachen geltenden Regeln festgesetzt werden soll. In Sachen, welche vor Schwurgericht verhandelt werden, kann derselbe den Umständen nach den Geschwornen die Frage, ob Schaden entstanden und in welcher Höhe, vorlegen. Bei Stimmenabgabe über Höhe des Schadenersatzes ist die Summe entscheidend, welche über die Hälfte der Stimmen für sich hat, wenn dazu die Stimmen gerechnet werden, welche für einen höheren Betrag abgegeben sind.

§ 444. In Sachen, welche von dem Verletzten verfolgt werden, wird der Zivilanspruch in gleicher Weise wie der Strafanspruch geltend gemacht.

In den ausschließlich der Privatanklage unterliegenden Sachen kann ein ziviler Gegenanspruch, der aus demselben Verhältnis oder aus dem Prozesse entspringt, nach den für Zivilsachen geltenden Regeln geltend gemacht werden, wie auch der Geladene, der einen Strafgegenanspruch gestellt hat, daran Zivilansprüche in gleicher Weise, als wäre er selbst Kläger gewesen, knüpfen kann.

§ 445. Ist ein Strafverfahren unter der Voraussetzung, eine eingegangene Ehe sei ungültig, eröffnet, so kann auch die Staatsanwaltschaft beantragen, daß die Ehe für ungültig erklärt werde. Wird dieser Antrag von der Staatsanwaltschaft gestellt, so kann derjenige Ehegatte, welcher nicht in die Anklage einbezogen sein sollte, als Partei in der Sache für diese Frage geladen werden.

§ 446. Ist der Verletzte mit einer Entscheidung, welche ohne seinen Antrag oder Zustimmung stattgefunden hat, unzufrieden, so kann er zurücktreten und seinen Anspruch im Zivilprozeß geltend machen.

§ 447. Wird die Strafsache zu erneuter Verhandlung vor höheres Gericht gebracht, so kommen die Vorschriften der vorstehenden Paragraphen zur Anwendung.

§ 448. Wird in der Strafsache Berufung eingelegt, prüft das Höchstegericht zugleich den Zivilanspruch, sofern dessen Entscheidung unmittelbar auf Entscheidung des Berufungspunktes beruht.

In weiterer Ausdehnung wird er nur geprüft, wenn die Berufung auf ihn ausgedehnt ist.

Zu gunsten des Angeklagten wird die Berufung auf ihn nur

zufolge seines Antrages ausgedehnt und zu seinem Nachteil nur auf Antrag des Verletzten. Derselbe kann der Staatsanwaltschaft überlassen, seinen Antrag geltend zu machen, wenn sie dazu bereit ist. Er kann sich auch selbst insoweit der Berufung anschließen. Jedenfalls muß Mitteilung über Antrag und dessen Begründung der Gegenpartei rechtzeitig vor Vornahme der Sache gemacht werden.

§ 449. Gegen Entscheidung des Zivilanspruchs in Strafsachen kann besondre Berufung eingelegt werden, soweit es Gegenstände betrifft, bei denen nach den allgemeinen Regeln an das Höchstegericht Berufung eingelegt werden kann oder falls Genehmigung des Beschwerdeausschusses dazu erteilt ist.

Die Berufung kann nicht darauf gestützt werden, daß das Urteil oder das Erkenntnis der Geschwornen unrichtig einen Umstand, von dem die Anspruchsberechtigung abhängt, als bewiesen oder nicht bewiesen angenommen hat.

Im übrigen kommen hier die für Zivilsachen vorgeschriebenen Regeln zur Anwendung.

§ 450. Anschluß des Verletzten an die Verfolgung für seinen Zivilanspruch hat keinen Einfluß auf Verwendung desselben als Zeugen.

Dreiunddreißigstes Kapitel. Kosten.

§ 451. Der Verurteilte hat an den Staat wie an den Verletzten die nötigen Auslagen zu erstatten, welche dieselben bei der Untersuchung und Anklage wegen des Verhaltens gehabt haben, dessentwegen er verurteilt ist.

Doch ist Erstattung der Kosten der Berufung, erneuter Verhandlung vor höherem Gericht, Beschwerde oder Wiederaufnahme nur dann dem Verurteilten aufzuerlegen, wenn sie entweder zu einem ihm ungünstigen Ausfall geführt haben oder sie auf Antrag des Verurteilten aufgewendet wurden und nicht zu einer Abänderung zu seinen Gunsten geführt haben.

Kosten, welche entstanden sind durch Berufung im Hinblick auf § 379 erster Absatz, werden stets vom Angeklagten getragen, falls der Berufung nicht Folge gegeben wird.

§ 452. Die Kostenpflicht an den Staat wird in einer runden Summe bestimmt, welche nicht den Gesamtbetrag der Auslagen übersteigen darf, die nach § 453 in Betracht kommen. Mit dieser Beschränkung wird der Betrag nach Billigkeit bemessen, so daß dies nicht zu einem sichtlichen Mißverhältnis zur Schuld und Vermögenslage des Verurteilten führt.

§ 453. Behufs Bestimmung der Kostenpflicht an den Staat sollen alle Auslagen in der Sache, welche nicht von jemand anderm (§ 456) verursacht sind, in Betracht kommen. Doch sind davon ausgenommen Saläre und Reiseentschädigung für Richter, Gerichtsschreiber und Geschworne nebst Auslagen für Gerichtslokale, soweit diese Auslagen ihm nicht nach § 456 auferlegt werden.

Wird die Sache von seiten des Klägers oder des Verteidigers von einem hierfür fest besoldeten Beamten geführt, so tritt Erstattung an den Staat an Stelle der Zuerkennung von Salären für die Durchführung.

§ 454. Gemeinsame Auslagen für mehrere Sachen werden auf dieselben verteilt.

Sind mehrere Personen in einer Sache angeklagt gewesen, so treffen die aus dem Verhalten des einen entstandenen Auslagen nicht die andern. Die sonstige Kostenerstattungspflicht trifft die einzelnen Teilnehmer je nach dem Grad ihrer Teilnahme, wobei zugleich bestimmt werden kann, daß alle oder einzelne derselben gemeinsam haften sollen.

§ 455. Endet die Sache mit Freisprechung oder entfällt die Verfolgung ohne Urteil, so soll das Gericht dem Beschuldigten Erstattung der nötigen Auslagen für seinen Verteidiger zusprechen. Hat er ungewöhnliche oder im Verhältnis zu seiner Vermögenslage bedeutende Reiseauslagen oder wesentlichen Vermögensschaden gehabt, und sind diese Auslagen oder dieser Verlust eine notwendige Folge der Verfolgung gewesen, kann es ihm eine billige Entschädigung dafür zubilligen.

In Privatstrafsachen geschieht dies nicht, wenn angenommen wird, daß der Geladene triftigen Grund zur Prozeßführung gegeben hat.

§ 456. Kosten, welche aus rechtswidriger Handlung jemandes oder aus grober Unachtsamkeit entstanden sind, sind von ihm ganz oder teilweise zu tragen. Vor Beschlußfassung hierüber, hat das Gericht den betreffenden, soweit möglich, aufzufordern, mitzuteilen, was er zu seiner Verteidigung anzuführen hat.

§ 457. Für die Kostenerstattungspflicht, welche etwa den Kläger treffen sollte, hat derselbe in Sachen, welche im Hinblick auf § 94 erhoben werden, dem Staate und, wo dies verlangt wird, auch dem Geladenen die Sicherheit zu leisten, welche das Gericht, welches die Sache annimmt oder vor welches die Sache gebracht wird, hinreichend erachtet.

Wird der Geladene verurteilt, so ist dem Kläger Erstattung aus der Staatskasse für notwendige Sachkosten zuzuerkennen und dem Verurteilten Kostenerstattungspflicht an den Staat nach den für öffentliche Sachen geltenden Regeln aufzulegen.

Endet die Sache mit Freisprechung des Angeklagten, und findet das Gericht, daß kein triftiger Grund zum Prozesse vorgelegen, so ist dem Kläger die Erstattung der Auslagen, soweit sie nach § 453 in Betracht kommen, an die Staatskasse aufzulegen.

§ 458. Wie weit Kosten zu erstatten sind, wird im Urteil oder in dem Erkenntnis, durch welches die Verfolgung eingestellt wird, entschieden. Wird dieselbe ohne solches eingestellt, so kann die Frage zu besondrer Erledigung durch Erkenntnis des Gerichts, vor welchem die Sache anhängig gewesen oder, wo dies nicht vorgekommen, seitens eines Gerichts, bei welchem die Sache hätte erhoben werden können, gebracht werden.

Bei Berufung gegen ein Urteil wird die Kostenerstattungsfrage geprüft, soweit deren Entscheidung vom Ausfall der Berufung abhängt. Sonst kann derjenige, der Kosten zu erstatten verpflichtet ist, Beschwerde einlegen, wenn der Betrag vierzig Kronen übersteigt.

Vierunddreißigstes Kapitel. Beschlagnahme des Vermögens des Beschuldigten.

§ 459. Soweit es zur Sicherung der Vermögensstrafe, der Kosten und des Schadenersatzes, zu denen möglicherweise ein Beschuldigter zu verurteilen sein wird, nötig ist, kann das Gericht, wenn es sich um bedeutendere Kosten handelt und besondre Umstände dazu auffordern, auf Antrag durch Erkenntnis beschließen, das Vermögen desselben mit Beschlag zu belegen. Geschieht dies auf Antrag einer Privatperson, so kann dies im Beschluß durch Sicherheitsleistung bedingt werden.

§ 460. Die Beschlagnahme, welche von der Polizei vollstreckt werden kann, ist, sofern nicht der Beschuldigte der Innehabung des Gegenstandes entsetzt wird, im Thing zu verlesen und wirkt gleich wie Arrest.

§ 461. Die Beschlagnahme wird aufgehoben, wenn der Grund derselben fortfällt. Ist die Verfolgung von einer Privatperson eingeleitet, so ist sie zugleich aufzuheben, wenn das Gericht findet, daß dieselbe die Sache nicht gebührend schnell betreibt. In Verbindung mit Entscheidung über Aufhebung der Beschlagnahme entscheidet das Gericht geeignetenfalls, inwieweit die nach § 459 letzter Absatz gestellte Sicherheit verfallen ist.

§ 462. Entzieht sich jemand, der zu einer strengeren Strafe als Gefängnis verurteilt oder mit triftigem Grunde eines Verbrechens, welches vor Schwurgericht gehört und solche Strafe nach sich ziehen kann, verdächtig ist, durch Flucht der Strafvollstreckung oder der Verfolgung, oder hält er sich im Auslande auf und weigert er sich trotz Aufforderung, sich im Reiche zu stellen, so kann das Gericht durch Erkenntnis beschließen, daß das Vermögen, das er hier besitzt, mit Beschlag belegt werde.

§ 463. Das Erkenntnis wird im Thing verlesen und in der in § 154 zweiter Absatz bestimmten Art bekannt gemacht.

Von der Lesung im Thing an kann der Beschuldigte sich nicht verpflichten, noch über sein Vermögen anders als durch widerrufliche letzte Willensbestimmung verfügen.

§ 464. Das Gericht ernennt einen Vormund, der das Vermögen nach den für Verwaltung des Vermögens Verschwundener geltenden Regeln zu verwalten und darauf zu sehen hat, daß dem Beschuldigten persönlich kein Ertrag desselben zufließt.

§ 465. Die in §§ 462—464 erwähnte Beschlagnahme wird aufgehoben, sobald der Beschuldigte sich stellt oder im übrigen der Grund hierzu fortfällt.

Fünfunddreißigstes Kapitel. Verantwortlichkeit zufolge Prozeßführung.

§ 466. Für nachlässiges oder sonstiges ungebührliches Verhalten, solange sie mit einer Sache befaßt sind, können öffentliche Beamte wie privatim angenommene Verteidiger mit Bußen bestraft werden, soweit nicht auf den Fall eine strengere Strafbestimmung anwendbar ist, und ihnen Schadenersatz an den dadurch Verletzten auferlegt werden.

Für den einem öffentlichen Beamten auferlegten Schadenersatz steht der Staat ein.

Doch haftet der Staat nicht gegenüber dem Angeklagten für Verpflichtungen, welche sein nach § 107 bestellter Verteidiger sich zugezogen hat.

§ 467. Für die in § 466 behandelten Verfehlungen kann von Amts wegen jedes Gericht, das mit der Sache befaßt ist, durch Erkenntnis oder Urteil Schadenersatzpflicht wie Bußen auferlegen, seien dieselben nach § 466 oder nach einer andern auf den Fall anwendbaren Bestimmung festzusetzen. Doch kann Richtern eine solche Verpflichtung nur vom höheren Gericht auferlegt werden.

§ 468. Kann nach vorstehendem Verurteilung zu Haftbarkeit nicht stattfinden oder bietet diese Frage Zweifel und Schwierigkeiten, welche nicht sofort gehoben werden können, so kann das Gericht hierüber der betreffenden Staatsanwaltschaft berichten.

§ 469. Wird jemand durch Urteil, nachdem schon gegen ihn eine Strafe vollstreckt ist, freigesprochen, so soll ihm auf Verlangen Entschädigung aus der Staatskasse für den Schaden, den er durch die so gegen ihn vollstreckte Strafe erlitten hat, zuerkannt werden.

Für Schaden, den er durch Untersuchungshaft erlitten, soll demjenigen, gegen den Verfolgung eingestellt wird, oder der durch Urteil freigesprochen wird, auf Verlangen Erstattung aus der Staatskasse zuerkannt werden, wenn die für die Verübung des Verbrechens durch ihn geführten Beweise widerlegt sind.

Ist die Einstellung der Verfolgung oder Freisprechung darin begründet, daß die Handlung unter keine Strafbestimmung gezogen werden kann oder daß die Strafbarkeit durch einen im Gesetz anerkannten Umstand ausgeschlossen oder aufgehoben ist, so entscheidet das Gericht nach den näheren Umständen der Sache, wie weit eine solche Entschädigung zuzuerkennen ist.

§ 470. Entschädigung wird nie zuerkannt, wo der Beschuldigte durch Geständnis oder auf andre Art durch eignes vorsätzliches Verhalten das verurteilende Urteil oder die Verfolgung hervorgerufen hat, noch auch für Untersuchungshaft, die zur Anwendung gekommen, weil der Beschuldigte zu entfliehen versuchte oder Handlungen vornahm, aus denen geschlossen werden mußte, daß er die Spur der That vertilgen oder andre zu falscher Erklärung oder dazu, sich ihrer Zeugnispflicht zu entziehen, verleiten wollte.

§ 471. Feststellung des in § 469 erwähnten Schadenersatzanspruches kann in dem Urteil oder in dem Erkenntnis, durch welches die Sache beendigt wird, verlangt werden.

Ist dies nicht geschehen oder wird die Verfolgung ohne Urteil oder Erkenntnis eingestellt, so kann der Beschuldigte innerhalb eines Monats nach Empfang der Mitteilung hiervon sein Begehren vor dem Gericht stellen, vor dem die Sache anhängig gewesen ist oder, falls dieses fehlt, vor jedem Gericht, vor dem ein Gerichtsstand für die Sache begründet ist. Die Entscheidung erfolgt durch Erkenntnis, nachdem der Staatsanwaltschaft Gelegenheit gegeben worden, sich für die Staatskasse auszusprechen.

Wird der Staatskasse eine solche Haftbarkeit, wie hier in Rede steht, auferlegt, so kann dieselbe den Anspruch geltend machen, den Beschuldigter zufolge § 466 haben würde.

§ 472. Wird gegen ein Urteil, in welchem diesem Kapitel zufolge Haftbarkeit auferlegt wurde, Berufung eingelegt, so prüft das Höchstegericht von Amts wegen die Frage der Haftbarkeit, sofern deren Entscheidung von dem Berufungspunkte abhängt, aber in weiterer Ausdehnung nur, wenn die Berufung nach Begehren eines Betreffenden auch auf diese ausgedehnt ist.

Bei erneuter Verhandlung vor höherem Gericht kommt die Haftbarkeitsfrage zur Prüfung, soweit deren Entscheidung vom Ausfall der Sache abhängt. Wo die Haftbarkeitsfrage nach obigen Bestimmungen nicht Gegenstand der Prüfung vor höherem Gericht ist, kann Beschwerde stattfinden.

Sechsunddreißigstes Kapitel. Strafvollstreckung.

§ 473. Eine durch Endurteil oder Enderkenntnis verhängte Strafe ist in der Regel unverzüglich zu vollstrecken.

Hat das Gericht den Verurteilten zur Begnadigung vorgeschlagen, so kann Vollstreckung nicht stattfinden, sofern er dadurch eine Strafe erlitte, von der das Begnadigungsgesuch ihn zu befreien sucht. Hat er selbst Begnadigung nachgesucht, so kann Strafvollstreckung nur mit seiner Einwilligung begonnen werden.

Kein Todesurteil kann vollstreckt werden, bevor dasselbe dem Könige, begleitet von der Äußerung des Gerichts, vorgelegen hat.

§ 474. Aussetzung der Strafvollstreckung findet statt, wenn eine schwangere Frauensperson zum Tode oder zur Freiheitsstrafe verurteilt ist oder der zu Todes- oder Freiheitsstrafe oder Züchtigung oder in Bußen Verurteilte wahnsinnig geworden oder in eine ernste Krankheit verfallen ist oder die Vollstreckung nicht in Übereinstimmung mit dem Zweck der Strafe vollzogen werden könnte.

Wo die Vollstreckung dem Verurteilten oder einem Angehörigen desselben ernstliche, außerhalb des Strafzweckes liegende und daraus nicht notwendig folgende Nachteile zufügen würde, kann gleichfalls Aussetzung beschlossen werden.

§ 475. Bei der Vollstreckung einer Freiheitsstrafe ist die Zeit, welche der Verurteilte in Untersuchungshaft nach Fällung des Urteils zugebracht hat, unverkürzt anzurechnen, falls er nicht selbst die Verzögerung veranlaßt hat. Ein Tag Untersuchungshaft wird einem Tag einfachen Arrestes und einem halben Tag Strafarbeit gleich gerechnet.

Diese Bestimmung findet auch auf Bußen Anwendung nach dem in Kap. 2 § 38 des Strafgesetzes festgestellten Verhältnis.

Wurde der Verurteilte nach Beginn der Strafvollstreckung als krank in ein Krankenhaus verbracht, so wird die Zeit seines Aufenthaltes angerechnet, falls er nicht selbst die Krankheit verschuldet oder vorgeschützt hat, um sich der Strafe zu entziehen.

§ 476. Dem zum Tode Verurteilten ist eine gewisse Zeit zu gewähren, sich darauf vorzubereiten, nachdem die Begnadigungsfrage entschieden ist.

Die Todesstrafe wird am Tage in einem umschlossenen Raum durch das Beil in Gegenwart des Staatsadvokaten, des Unterrichters, des Polizeimeisters, eines Arztes und eines Geistlichen, sowie des Vorstandes der Gemeinde vollstreckt, wo die Hinrichtung erfolgt. Dazu haben der Geistliche, welcher den Verurteilten auf den Tod vorbereitet hat, und sein Verteidiger Zutritt. Der Staatsadvokat kann auch anderen Erwachsenen die Anwesenheit gestatten.

Das Protokoll über den Akt wird vom Richter geführt.

Sofern die Angehörigen des Hingerichteten dies verlangen, wird ihnen die Veranstaltung der Beerdigung überlassen. Jedenfalls geschieht dieselbe still.

§ 477. Bußen gehen in Gefängnis über nach der im Strafgesetz bestimmten Weise, wenn sie nicht gezahlt werden oder die Vermögensverhältnisse oder der Lebensunterhalt des Verurteilten beträchtlichen Schaden durch Zahlung der Buße erleiden würden. Ist derselbe wegen Verschwendung unmündig erklärt, kann das Gericht bestimmen, daß Gefängnis an Stelle der Buße treten soll.

Nicht vollstreckte Buße entfällt bei Tod des Verurteilten.

§ 478. Die Regeln in Kapitel 6 § 17 des Strafgesetzes sind auch zur Anwendung zu bringen, wo die frühere Sache nicht zwischen denselben Parteien geführt worden ist.

Wurde jemand durch verschiedene Urteile wegen mehrerer Verbrechen verurteilt und sind die Regeln in Kap. 6 § 17 des Strafgesetzes nicht zur Anwendung gekommen, so soll die Staatsanwaltschaft sämtliche Urteile zur Festsetzung einer gemeinsamen Strafe vor Gericht bringen.

Sind die Urteile von verschiedenen Gerichten gefällt, so werden sie vor das Gericht gebracht, welches die höchste Strafe ausgefällt hat oder, wenn mehrere gleiche Strafe verhängten, vor das Gericht, welches das letzte gefällt hat.

Gegen die Entscheidung kann spätestens vierzehn Tage nach Verkündung des Urteils Beschwerde eingelegt werden.

§ 479. Soll eine andre Strafe als eine Vermögensstrafe vollstreckt werden, so liegt dies der Staatsanwaltschaft ob.

Die Einziehung von Bußen, Prozeßkosten und Ersatzforderungen erfolgt nach den geltenden Regeln.

Die in Verbindung mit der Vollstreckung stehenden Entscheidungen, welche nach geltender Gesetzgebung der oberen Obrigkeit zustehen, werden vom Staatsadvokaten getroffen.

§ 480. Soll der Verurteilte Strafarbeit verbüßen, oder ist er der Flucht verdächtig oder unterläßt er es, sich auf Ladung zur Erstehung der Strafe zu stellen, so kann derselbe verhaftet werden.

Sonst stellt die Staatsanwaltschaft ihm die Aufforderung zu, sich zu bestimmter Zeit an dem Orte zu stellen, wo die Strafverbüßung stattfinden soll.

§ 481. Entsteht rücksichtlich der Auslegung des Urteils, der Berechnung der Freiheitsstrafe, welche verhängt ist oder die an Stelle der verhängten Strafe tritt, oder aus andern Gründen Streit zwischen Staatsanwaltschaft und Verurteiltem, so ist die Frage auf Begehren des Verurteilten dem Ortsgericht oder dem Gericht, welches früher in der Sache geurteilt hat, zur Entscheidung vorzulegen. Gegen dieselbe kann Beschwerde innerhalb einer Woche nach ihrer Verkündung, jedoch ohne aufschiebende Wirkung, soweit nicht die Staatsanwaltschaft selbst oder das Gericht so beschließt, eingelegt werden.

§ 482. Entsteht Streit darüber, ob die Person, an der eine Strafe vollzogen werden soll, der Verurteilte ist, so wird derselbe nach den für Schöffengerichtssachen vorgeschriebenen Regeln vom Ortsgericht oder von dem Gericht, das früher in der Sache geurteilt hat, entschieden.

Siebenunddreißigtes Kapitel. Reiseentschädigung.

§ 483. Der Reichsadvokat und die Geschwornen sind unter die zweite Klasse der Reiseentschädigungs- und Diätenregulative im Gesetz vom 3. Juni 1874, die Staatsadvokaten unter die dritte Klasse des Reiseentschädigungsregulativs und die vierte Klasse des Diätenregulativs und der Gerichtsschreiber bei Schwurgerichten unter die dritte Klasse des Reiseentschädigungsregulativs und die fünfte Klasse des Diätenregulativs zu rechnen. Für Reisen an und von den Schwurgerichtssitzungen und den Aufenthalt an diesen erhalten auch die übrigen Richter in Schwurgerichten, sowie Staatsadvokaten Entschädigung nach der zweiten Klasse der Regulative.

§ 484. Geschworne und Schöffen, welche außerhalb des Ortes oder Thinglags, wo Gericht gehalten wird, ansässig sind, sollen für Reisen an oder von der Gerichtsstelle, wenn diese zehn Kilometer oder weiter von ihrem Wohnsitze entfernt ist, Reiseentschädigung nach der dritten Klasse des Regulativs und Diäten nach der sechsten Klasse des Regulativs erhalten.

Gleiche Diäten stehen den Geschwornen und Schöffen für deren notwendigen Aufenthalt an der Gerichtsstelle zu, wenn diese drei Kilometer oder weiter von ihrem Wohnsitz entfernt ist.

§ 485. Fest angestellten Sachverständigen steht für Auftreten vor Gericht die für ihr Amt oder ihren Beruf im allgemeinen bestimmte Reise- und Diätenentschädigung zu. Andern Sachverständigen gebührt Reiseentschädigung nach der vierten Klasse des Regulativs und Diätenentschädigung nach der sechsten Klasse des Regulativs.

§ 486. Zeugen, welche zu Terminen außerhalb des Thinglags oder des Ortes, wo sie wohnen oder sich aufhalten, geladen werden, sollen, wenn ihre Reise an die Gerichtsstelle zwanzig Kilometer oder darüber beträgt, Reiseentschädigung nach der fünften Klasse des Regulativs erhalten oder, wo eine kostspieligere Beförderungsart benutzt werden mußte, nach der vierten Klasse desselben.

Gleiches gilt unabhängig von den genannten Bedingungen für Zeugen, welche wegen körperlicher Gebrechen, Krankheit, Alter oder Schwachheit nicht ohne Beförderungsmittel an die Gerichtsstelle kommen konnten.

Bei Schwurgerichtssitzungen steht die gleiche Entschädigung jedem Zeugen zu, der einen Weg an die Gerichtsstelle von über zehn Kilometern hat, ohne Rücksicht darauf, ob das Thing im Thinglag abgehalten wird.

§ 487. Für die Zeit, welche notwendigerweise auf die Reise oder den Aufenthalt an der Gerichtsstelle hingeht, steht den im ersten und dritten Absatz des vorstehenden Paragraphen genannten Zeugen eine Entschädigung von Kr. 1,20 täglich zu. Mußte der Zeuge außerhalb seiner Heimstätte übernachten, steht ihm weiter für jede Nacht Kr. 0,80 zu. In dem in § 171 letzter Absatz genannten Falle kann die Entschädigung nach Gutachten des Gerichts passend erhöht werden; doch darf sie fünf Kronen für Tag und Nacht nicht übersteigen.

§ 488. Für Erscheinen zur Hauptverhandlung vor Schwurgericht kann Zeugen, welche nach den vorstehenden Paragraphen keinen Anspruch auf Entschädigung haben, vom Gericht Erstattung für erlittenen Arbeitsverdienst, jedoch nicht mehr als Kr. 1,20 für den Tag zuerkannt werden. Auch außer Hauptverhandlung vor Schwurgericht kann dies geschehen, wenn besondre Gründe, wie Armut des Zeugen oder lange Dauer des Termins, dafür sprechen.

§ 489. Mußte ein Zeuge zufolge körperlicher Gebrechen, Krankheit oder Alter einen Begleiter nehmen, so steht auch diesem die in den §§ 486—488 erwähnte Entschädigung zu.

§ 490. Die den Zeugen nach den §§ 486 und 487 erster Absatz zustehende Reiseentschädigung wird, soweit nichts Entgegengesetztes bestimmt ist, vorschußweise von der Staatskasse gezahlt. Die näheren Vorschriften hierüber erläßt der König. Jeder Anspruch auf Entschädigung entfällt, der nicht innerhalb sechs Monaten nach dem Termine geltend gemacht wird.

Achtunddreißigstes Kapitel. Schlußbestimmungen.

§ 491. Gegenwärtiges Gesetz tritt in Kraft am 1. Januar, nachdem zwei Jahre vom Tage der Erlassung an verflossen sind. Die Wahl von Geschwornen und Schöffen wird das erste Mal in dem Jahre vorgenommen, welches demjenigen vorangeht, in dem das Gesetz in Kraft tritt. Der König bestimmt, wer dabei die den Lagmännern zukommenden Verrichtungen vornehmen soll.

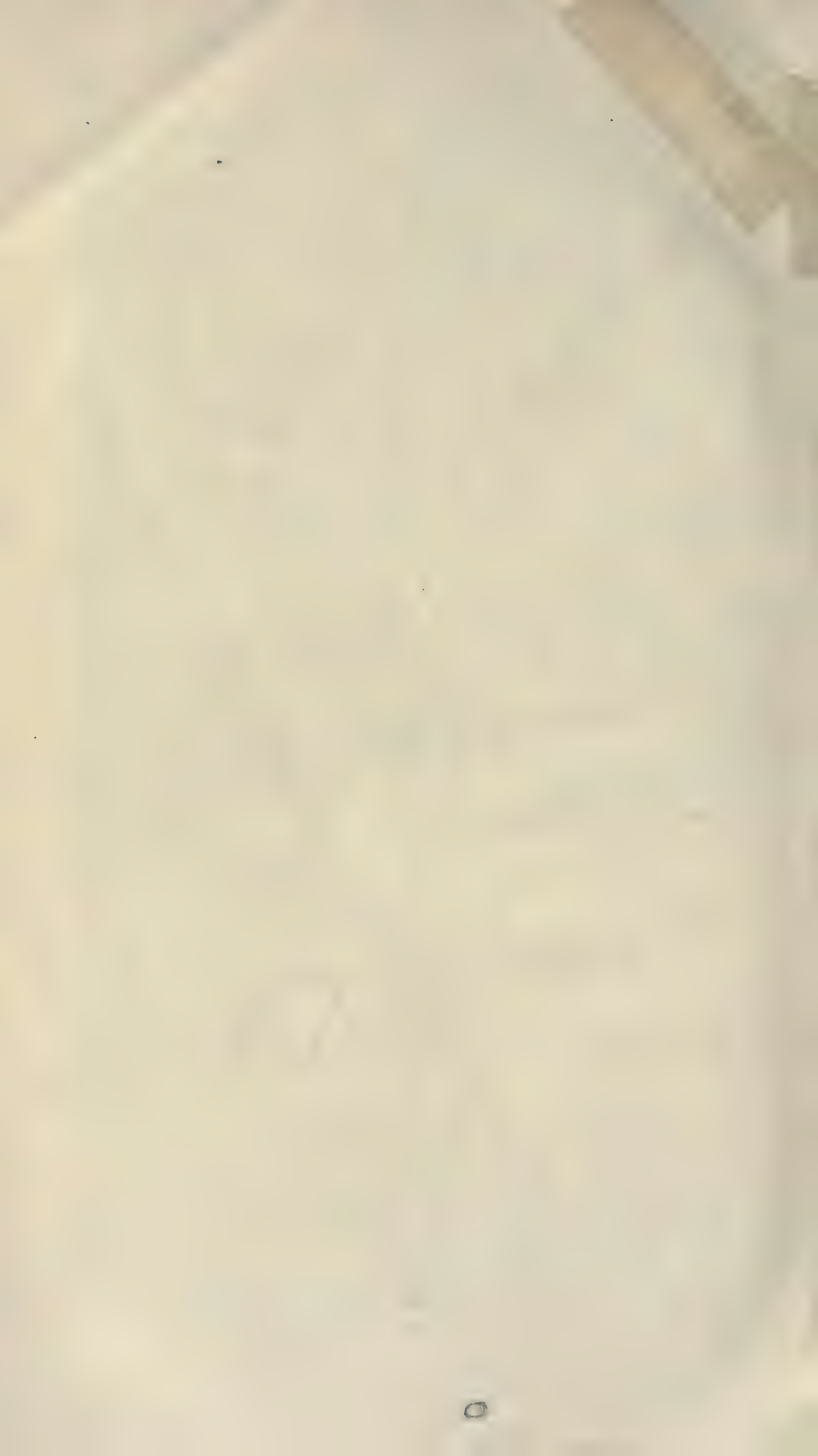
§ 492. Für die bei Inkrafttreten des Gesetzes vor das urteilende Gericht gebrachten Sachen sind die Bestimmungen der bisherigen Gesetzgebung über Behandlung der Sache, Erkenntnisfällung und Berufung ferner anzuwenden, doch so, daß die Staatsanwaltschaft an Stelle der oberen Obrigkeit tritt. Soll neue Verhandlung in erster Instanz stattfinden, so erfolgt diese nach den Regeln dieses Gesetzes.

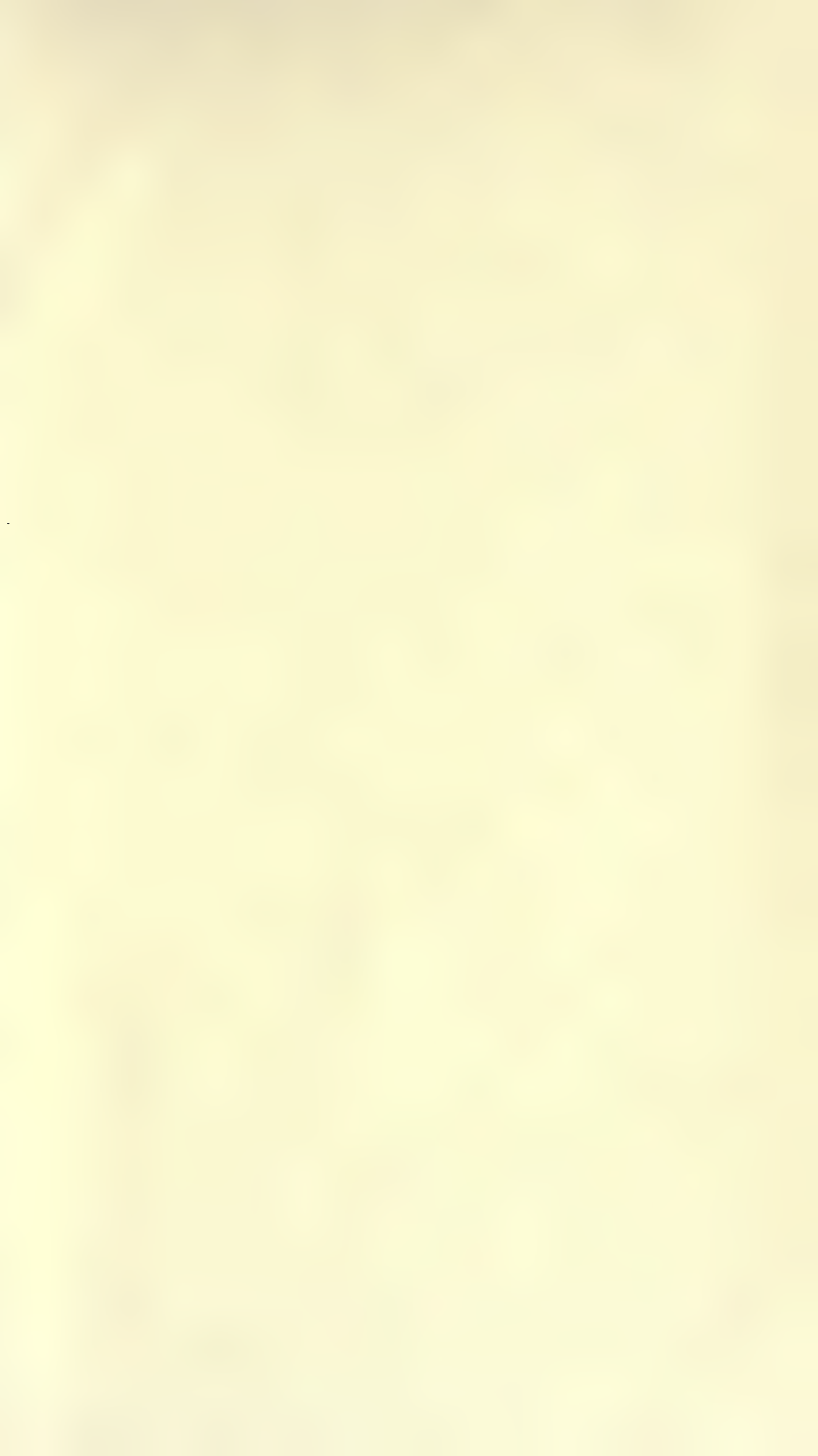
§ 493. Die in den Kap. 30 und 36 des Gesetzes enthaltenen Bestimmungen kommen zur Anwendung auch gegenüber Urteilen, welche unter Herrschaft der früheren Gesetzgebung gefällt sind.

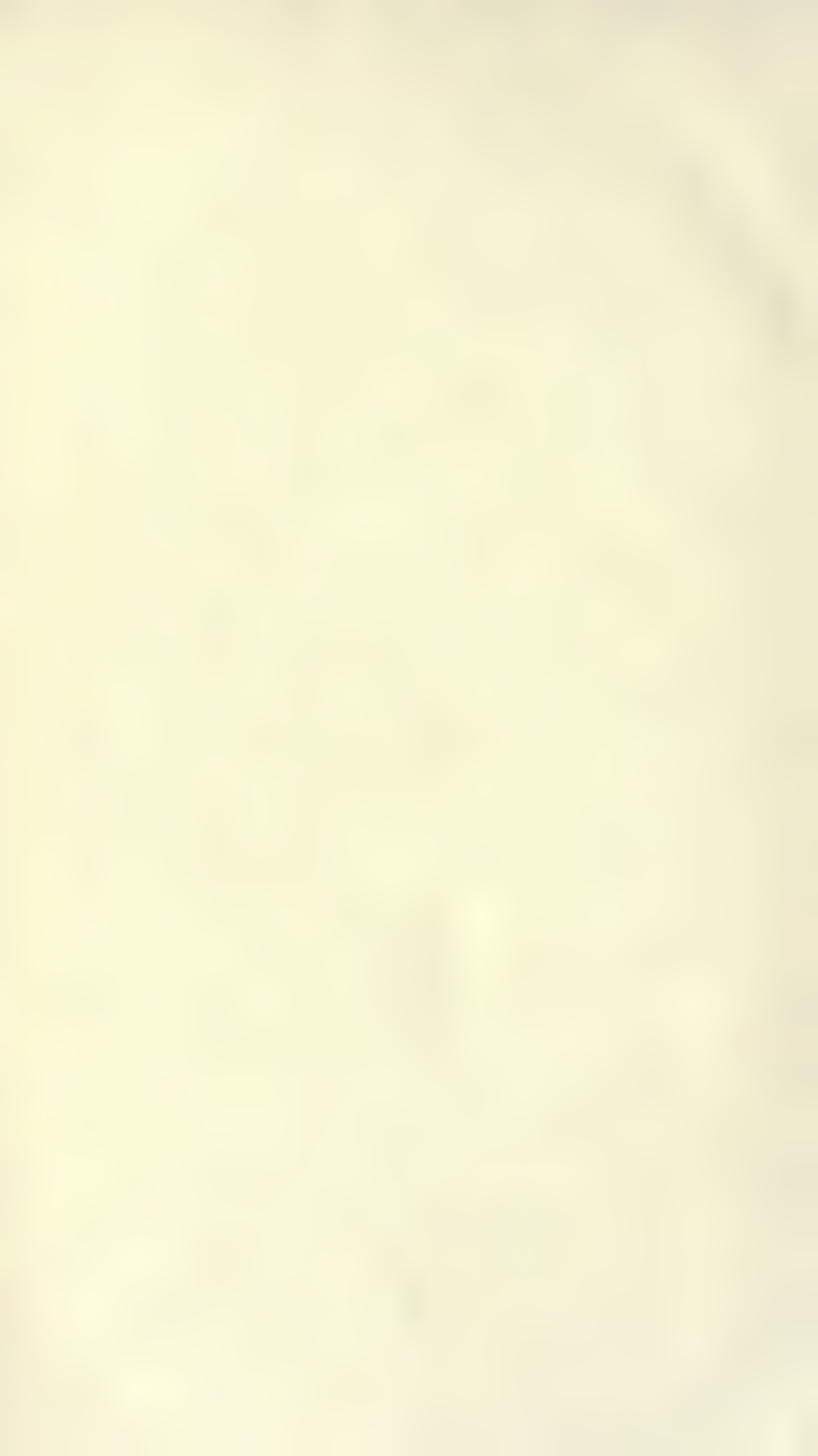
§ 494. „Geschworne“ heißen nur diejenigen, welche zur Dienstleistung bei Schwurgerichtssitzungen gewählt sind. Die Männer, welche in dem im Gesetz vom 28. August 1854 § 18 erwähnten besondren Ausschuß aufgeführt sind, heißen Gutachter und Schöffen. Die in der allgemeinen Liste nach § 5 desselben Gesetzes Aufgeführten heißen „auf der Liste geführte Gerichtszeugen.“

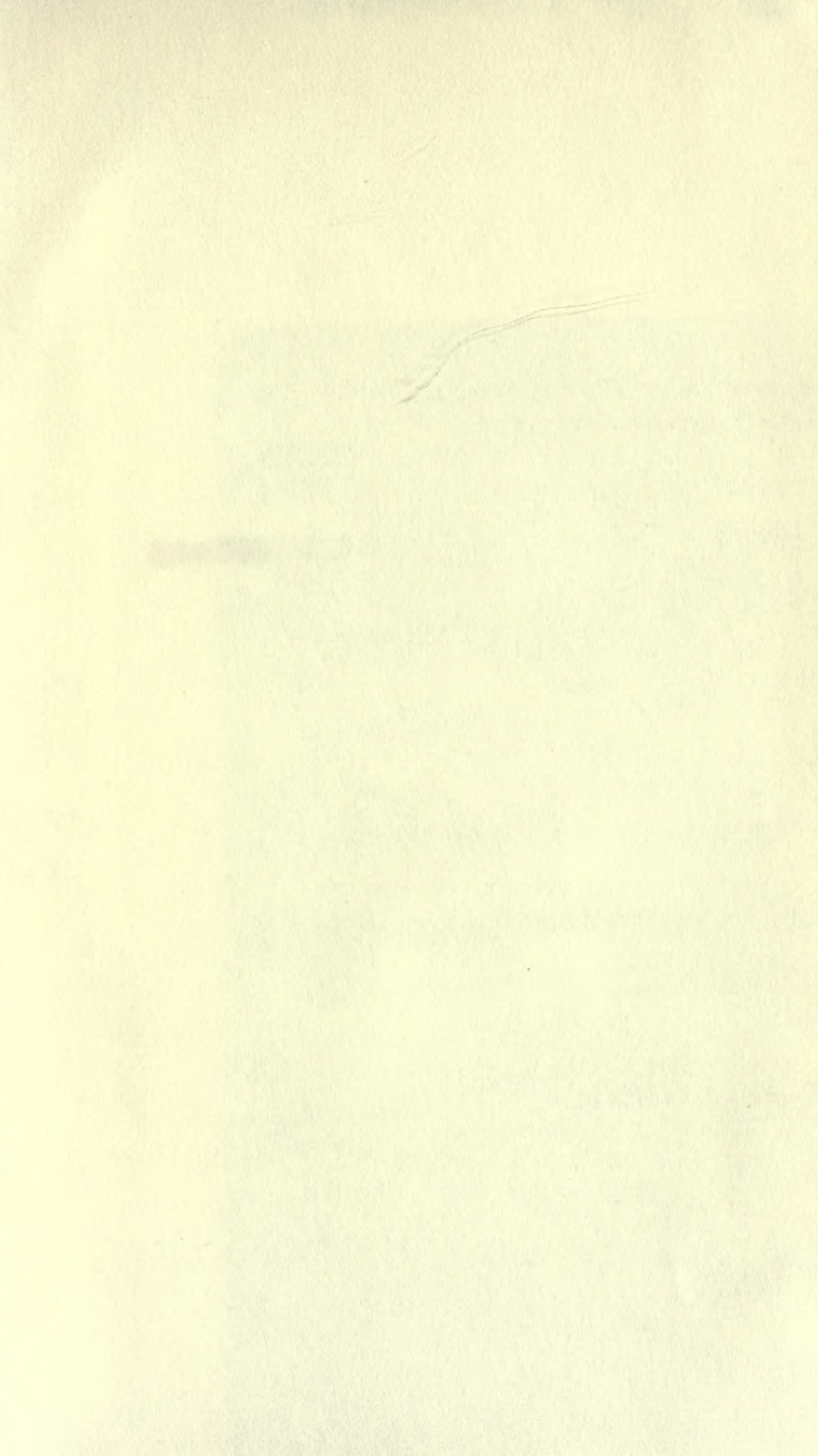
§ 495. Bis zu andrer Bestimmung des Königs können im Bezirk Finmarken Sachen, welche nach den Regeln in Kap. 3 vor Schwurgericht gehören, vor Schöffengericht verhandelt werden, wenn der Angeklagte darein willigt oder nicht in der im § 293 erwähnten Frist Widerspruch dagegen erhebt.

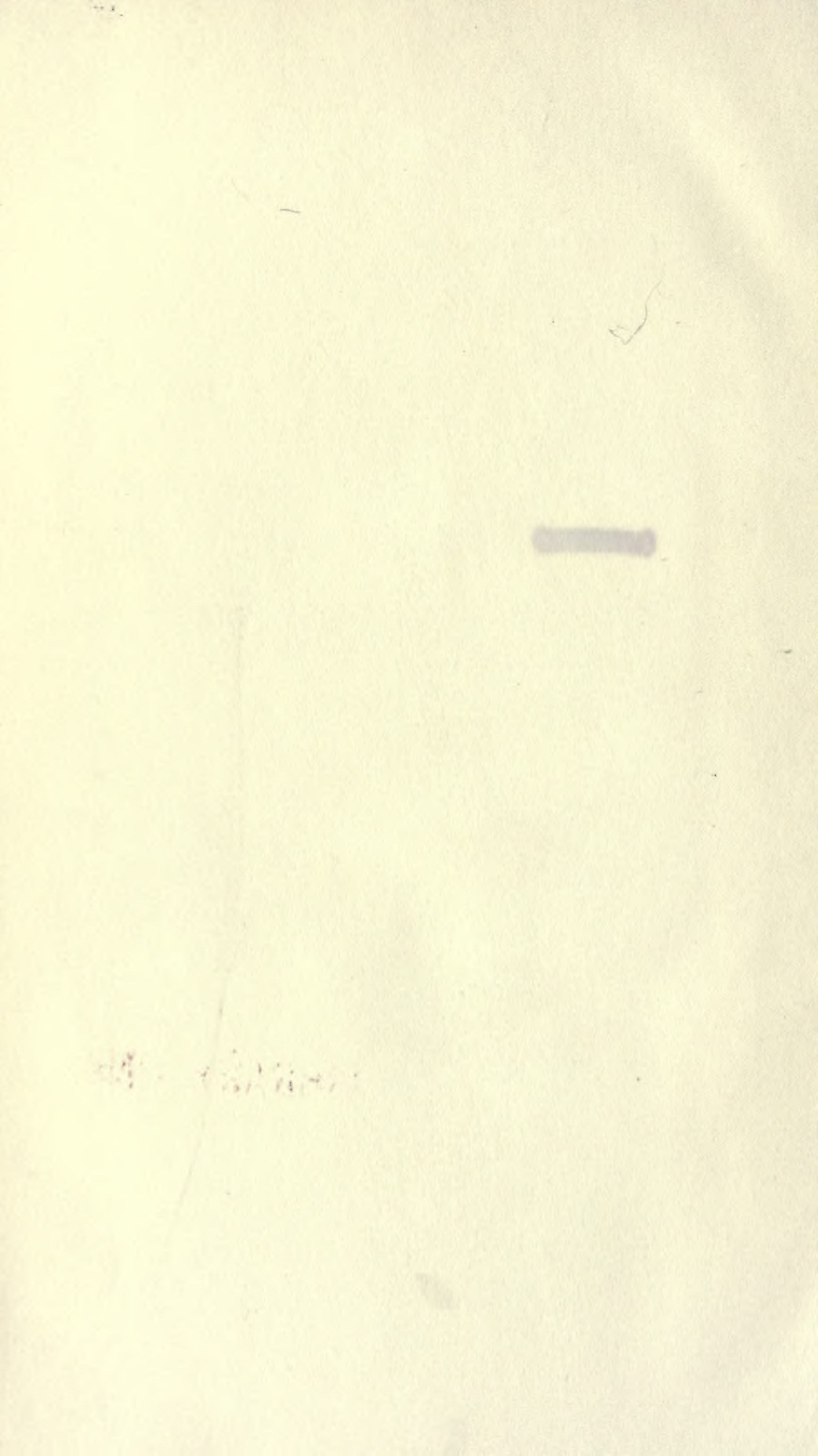
Druck von Leonhard Simion, Berlin SW.











K
A1Z485
Bd.9

Zeitschrift für die gesamte
Strafrechtswissenschaft

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

FOR USE IN LIBRARY ONLY

